



Centro Universitário de Brasília - UNICEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS

JÚLIA KHODR BÜNDCHEN

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO PROVEDOR DE CONTEÚDO
DIANTE DE COMENTÁRIOS OFENSIVOS INSERIDOS POR
TERCEIROS NAS REDES SOCIAIS**

Brasília-DF
2014

JÚLIA KHODR BÜNDCHEN

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO PROVEDOR DE CONTEÚDO
DIANTE DE COMENTÁRIOS OFENSIVOS INSERIDOS POR
TERCEIROS NAS REDES SOCIAIS**

Monografia apresentada como requisito para a
conclusão do curso de bacharelado em Direito
no Centro Universitário de Brasília – UniCeub

Orientador: Prof. Dr. Pablo Malheiros da
Cunha Frota

Brasília – DF
2014

JÚLIA KHODR BÜNDCHEN

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO PROVEDOR DE CONTEÚDO
DIANTE DE COMENTÁRIOS OFENSIVOS INSERIDOS POR
TERCEIROS NAS REDES SOCIAIS**

Monografia apresentada como requisito para a
conclusão do curso de bacharelado em Direito
no Centro Universitário de Brasília – UniCeub

Orientador: Prof. Dr. Pablo Malheiros da
Cunha Frota

Brasília, ____ de _____ de 2014.

Banca Examinadora

Prof. Orientador

Prof. Examinador

Prof. Examinador

Dedico este trabalho aos meus pais, Rui e Somaia, meus maiores exemplos de vida, que me ensinaram a persistir e a lutar pelos meus ideais, sem medir esforços para que eu chegasse até aqui. São minhas referências de integridade, honestidade, humildade e determinação tanto profissional quanto pessoal.

AGRADECIMENTO

Agradeço a Deus, pela constante proteção;

À minha mãe Somaia, minha rainha, mãe e amiga, pelas palavras de incentivo e os gestos de amor durante toda a minha caminhada;

Ao meu pai Rui, meu protetor e exemplo de homem, por ter sempre acreditado no meu potencial;

Ao meu namorado Daniel, meu amor, por toda a compreensão e carinho. A sua dedicação acadêmica me inspira na busca de adquirir sempre mais conhecimento;

À Evaneide, por sempre cuidar de mim e estar ao meu lado.

Ao Professor Dr. Pablo Malheiros da Cunha Frota, pela paciência e por todas as pontuações realizadas no trabalho que me proporcionaram um horizonte maior de conhecimento.

Aos meus amigos, que sempre estiveram ao meu lado, proporcionando momentos de alegria.

RESUMO

Este trabalho trata da responsabilidade civil dos provedores de conteúdo de *internet* em virtude dos comentários ofensivos aos direitos de personalidade inseridos por terceiros nas redes sociais. Para tanto, possui como objetivo analisar o instituto da responsabilidade civil dos provedores de conteúdo, sob a ótica do Código de Defesa do Consumidor, da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Projeto de Lei n. 2126/2011, também conhecido como Marco Civil da *Internet*. Pela incidência do Código do Consumidor aplicar-se-á ao provedor de conteúdo a responsabilidade civil objetiva. Em contrapartida, a jurisprudência pátria analisada inclina o seu entendimento para a isenção da responsabilidade civil, exceto em casos que os provedores mantêm-se inerte quanto à remoção de conteúdo ofensivo após ser notificado, recaindo sobre ele a responsabilidade civil subjetiva por omissão, solidariamente com o autor. O Marco Civil da *Internet* segue essa mesma linha de pensamento, no entanto entende que em regra a responsabilidade civil subjetiva por omissão somente incidirá sobre o provedor de conteúdo após ordem judicial para a retirada de determinada mensagem, foto ou vídeo ofensivo. Para que se compreendesse o tema, foi trazido à baila o conceito de direito de personalidade, em específico, o direito à privacidade, à intimidade, à honra e à imagem; os aspectos gerais da responsabilidade civil; além das especificidades dos provedores de *internet*. Constatou-se que para evitar a divergência da aplicação da responsabilidade civil dos provedores por atos de terceiros há necessidade de uma tutela específica, razão pela qual se conclui que o Marco Civil da *Internet* é uma evolução, pois a forma como aplica a responsabilidade civil ao provedor de conteúdo é mais equilibrada do que as demais analisadas, tendo em vista a preservação dos direitos de liberdade de expressão e a garantia dos direitos de personalidade dos internautas nas redes sociais.

Palavras-chaves: Direito de personalidade. Responsabilidade civil. Provedor de conteúdo. Rede social. Marco Civil da *Internet*.

SUMÁRIO

| | |
|--|-----------|
| INTRODUÇÃO | 7 |
| CAPÍTULO 1: CONSIDERAÇÕES GERAIS SOBRE DIREITO DE PERSONALIDADE, RESPONSABILIDADE CIVIL E DIREITO DIGITAL | 10 |
| 1.1 OS DIREITOS DE PERSONALIDADE DA PESSOA HUMANA E JURÍDICA..... | 11 |
| 1.1.1 <i>Direito à privacidade</i> | 11 |
| 1.1.2. <i>Direito à honra</i> | 15 |
| 1.2.3 <i>Direito à imagem</i> | 16 |
| 1.2 A RESPONSABILIDADE CIVIL E SEUS ASPECTOS GERAIS | 18 |
| 1.3 OS COMENTÁRIOS NAS REDES SOCIAIS E O DANO AOS DIREITOS DE PERSONALIDADE | 23 |
| 1.4 ESPÉCIES DE PROVEDORES DE <i>INTERNET</i> | 26 |
| 1.4.1 <i>Provedores de Backbone</i> | 27 |
| 1.4.2 <i>Provedores de Acesso</i> | 28 |
| 1.4.3 <i>Provedores de Correio Eletrônico</i> | 29 |
| 1.4.4 <i>Provedores de Hospedagem</i> | 30 |
| 1.4.2 <i>Provedores de Conteúdo</i> | 31 |
| CAPÍTULO 2: RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PROVEDORES DE CONTEÚDO DE <i>INTERNET</i> NAS REDES SOCIAIS..... | 33 |
| 2.1 A INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NAS RELAÇÕES ENTRE USUÁRIOS E PROVEDORES DE REDES SOCIAIS E A APLICAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA..... | 33 |
| 2.2 A EVOLUÇÃO DO ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO TOCANTE À RESPONSABILIDADE CIVIL DO PROVEDOR DE CONTEÚDO DE <i>INTERNET</i> | 37 |
| 2.1.1 <i>REsp 1175675/RS, julgado em 09/08/2011, DJe 20/09/2011</i> | 38 |
| 2.1.2 <i>REsp 1306066/MT, julgado em 17/04/2012, DJe 02/05/2012</i> | 40 |
| 2.1.3 <i>REsp 1323754/RJ, julgado em 19/06/2012, DJe 28/08/2012</i> | 43 |
| 2.1.4 <i>REsp 1406448/RJ, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013</i> | 46 |
| 2.2 O MARCO CIVIL DA <i>INTERNET</i> | 52 |
| 2.3. A DIVERGÊNCIA ENTRE O ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E O MARCO CIVIL DA <i>INTERNET</i> QUANTO À RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PROVEDORES DE CONTEÚDO DE <i>INTERNET</i> | 59 |
| 2.4 NOSSO ENTENDIMENTO | 62 |
| CONCLUSÃO..... | 68 |
| REFERÊNCIAS | 71 |

INTRODUÇÃO

Os relacionamentos sociais sejam eles entre familiares, amigos, conhecidos ou colegas de trabalho foram estendidos para o mundo digital com a chegada das chamadas redes sociais. Esse meio de comunicação permite o compartilhamento de informações, de mensagens e de imagens, de maneira instantânea, quebrando fronteiras de espaço e de tempo.

Interligados pelas redes sociais, os usuários têm acesso ao perfil de outros usuários que utilizam muitas vezes esse espaço na rede mundial de computadores como uma espécie de diário, onde colocam informações sobre a sua intimidade e a sua privacidade, além de indicarem suas principais características, como gosto musical, personalidade e *hobbies*.

É fato que a imperiosa função da rede social na sociedade é de ser um instrumento facilitador da comunicação entre as pessoas, ao propiciar virtualmente um espaço onde os usuários podem debater e discutir sobre os mais variados temas, contribuindo (ou não) para a formação de opinião de diversas pessoas.

Nesse espaço tão livre para a manifestação do pensamento, verifica-se que, por vezes, são violadas a imagem, a privacidade, e a honra de usuários por meio de mensagens com conteúdos ofensivos inseridos por terceiros nas redes sociais. É um verdadeiro antagonismo entre os direitos de liberdade de expressão e os demais direitos de personalidade que devem ser protegidos e respeitados na *internet*.

Em específico, será analisado no presente trabalho quem deverá ser responsabilizado civilmente pelo dano decorrente do conteúdo ofensivo inserido na rede social, de modo que possa garantir tanto a liberdade de manifestação do pensamento quanto os direitos de personalidade do ofendido.

Será que cabe aos provedores que disponibilizam as ferramentas na *internet* para o funcionamento das redes sociais responderem por tal dano? Existe uma relação de consumo entre o provedor de conteúdo de rede social e o usuário? Aplica-se a responsabilidade civil prevista no Código de Defesa do Consumidor aos provedores de conteúdo? Como o Superior Tribunal de Justiça aplica a responsabilidade civil dos provedores de conteúdo diante das mensagens postadas por seus usuários? Quais as mudanças que o Marco Civil da *Internet* pretende trazer em relação à responsabilidade civil desses provedores? Qual entendimento oferece garantia adequada aos direitos de personalidade, o do Código de Defesa do

Consumidor, o do Superior Tribunal de Justiça ou do Projeto de Lei n. 2126/2011? Essas são perguntas que serão respondidas ao longo da presente pesquisa.

No primeiro capítulo, serão feitas considerações gerais sobre os direitos de personalidade, expondo os conceitos de direito à privacidade, à intimidade, à imagem e à honra que devem ser respeitados e observados não só nas redes sociais, mas em todo o ambiente virtual. Serão abordados os aspectos gerais da responsabilidade civil com a apresentação do seu ordenamento jurídico. Será especificada a distinção entre os tipos de provedores existentes no mundo virtual, quais sejam: de *backbone*; acesso; correio eletrônico; hospedagem; e conteúdo. Em seguida, será traçado um paralelo entre a aplicação da responsabilidade civil e os comentários nas redes sociais que causam danos aos direitos de personalidade.

No segundo capítulo, será analisada a relação entre o provedor de conteúdo e o usuário à luz do Código de Defesa do Consumidor, bem como a aplicação da responsabilidade civil objetiva do provedor pelo fato do serviço ou pela teoria do risco da atividade. Além disso, em razão da função unificadora da interpretação das leis federais, serão tecidos comentários sobre quatro julgados do Superior Tribunal de Justiça que tratam da responsabilidade civil do provedor de conteúdo, verificando-se a sua tendência pela isenção da responsabilidade do provedor, exceto nos casos em que forem notificados de mensagens ofensivas aos direitos de personalidade e não retirá-las da rede, oportunidade em que se aplicará a responsabilidade subjetiva por omissão. Também serão apresentados, de forma geral, quais são as propostas trazidas pelo Marco Civil da *Internet*, - que ainda está em votação no Senado Federal - e mais especificamente, o seu entendimento sobre a responsabilidade civil dos provedores de conteúdo por atos de terceiros nas redes sociais que se assimilam com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, porém com algumas peculiaridades. Assim, serão apresentadas as principais diferenças entre os dois entendimentos.

Por fim, se concluirá qual a forma de aplicação da responsabilidade civil dos provedores por comentários ofensivos de terceiro, dentre as analisadas na presente pesquisa, se mostra mais equilibrada, visando à proteção dos direitos de personalidade e dos direitos de liberdade de expressão que constantemente entram em conflito nas redes sociais.

A pesquisa será realizada com base na metodologia exploratória da literatura jurídica e da legislação que tratam dos direitos de personalidade, da responsabilidade civil e das

espécies de provedores de *internet*, bem como na metodologia de análise de decisões de quatro acórdãos julgados pelo Superior Tribunal de Justiça - REsp 1175675/RS; REsp 1306066/MT; REsp 1323754/RJ; e REsp 1406448/RJ – em confronto com o Projeto de Lei n. 2126/2011 e em artigos que abordam sobre o tema.

CAPÍTULO 1: CONSIDERAÇÕES GERAIS SOBRE DIREITO DE PERSONALIDADE, RESPONSABILIDADE CIVIL E DIREITO DIGITAL

A *internet* possibilita o acesso a informações de todos os tipos, a transferência de dados, além de oferecer uma grande variedade de recursos e de serviços, dentre eles *e-mails*, redes sociais, *blogs*, compartilhamento de arquivos e fotos, de forma instantânea. Essa ferramenta de comunicação tem o poder de aumentar ou rebaixar o nível intelectual e cultural dos usuários, assim como, de contribuir para a formação de opinião dos cidadãos.¹

Entre todas essas informações e funções que a *internet* disponibiliza aos seus usuários, o presente trabalho destaca a criação das redes sociais que possibilitam a comunicação em tempo real entre pessoas das mais variadas culturas e classes sociais, estreitando as fronteiras espaciais e facilitando o diálogo.²

O problema ocorre quando alguns internautas utilizam o espaço disponibilizado nas redes sociais para fazerem comentários pejorativos e ofensivos às pessoas físicas ou jurídicas, desrespeitando os direitos de personalidade delas causando-lhes danos morais e materiais, haja vista a repercussão global e instantânea do conteúdo colocado nas redes sociais.³

Nessa esteira de pensamento, quem deve ser responsabilizado pelos danos causados pelos comentários ofensivos, caluniosos, injuriosos ou difamatórios postados por terceiros nas redes sociais? O usuário que postou a mensagem? O provedor de serviço de *internet*? Ou ambos?

Para respondermos essas perguntas antes se faz necessário entendermos o sentido dos significantes que serão apresentados ao longo do trabalho, quais sejam: i) direitos de personalidade da pessoa física e jurídica; ii) responsabilidade civil e seus aspectos gerais; e iii) danos aos direitos de personalidade causados por usuários nas redes sociais, em razão de comentários ofensivos.

¹ LAGO JÚNIOR, Antônio. *Responsabilidade civil por atos ilícitos na internet*. São Paulo: LTr, 2001. p. 19-20.

² PINHEIRO, Patricia Peck. *Direito Digital*. 4. ed. São Paulo: Saraiva. 2010. p. 358.

³ *Ibidem*, p. 64.

1.1 OS DIREITOS DE PERSONALIDADE DA PESSOA HUMANA E JURÍDICA

O direito de personalidade encontra-se disposto na Constituição Federal de 1988 (CF/88), em seu art. 5º, inciso X e de maneira exemplificativa trata sobre os direitos referentes à honra, imagem e privacidade/intimidade das pessoas físicas ou jurídicas.⁴

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:”

[...]

“X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.”⁵

Diante de tantos meios de comunicação, como *internet*, televisão, jornais e rádios, o homem vem gritando por sua intimidade, imagem, honra e privacidade que se encontram cada vez mais restritos face à evolução das tecnologias que estão dentro de sua casa.⁶

A seguir abordaremos mais a fundo sobre cada direito de personalidade exemplificado no inciso X, do art. 5 da CF/88.

1.1.1 Direito à privacidade

Inicialmente o direito à privacidade era entendido como um direito à intimidade pessoal e familiar da pessoa humana.⁷ A *posteriori*, começou a ser interpretado de forma mais ampla garantindo não só a proteção à vida íntima, mas também ao sigilo e controle de dados personalíssimos.⁸

⁴ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de. *Direito Constitucional*. 6. ed. 2. tiragem. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 315.

⁵ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 2014.

⁶ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Curso de Direito Constitucional*. Salvador: Edições Jus Podivm, 2008. p. 656.

⁷ SCHREIBER, Anderson. *Direito da personalidade*. São Paulo: Atlas, 2011. p. 129.

⁸ Ibidem, p. 130.

Um dos objetivos principais do direito à privacidade é proteger o ambiente familiar e suas relações interpessoais dos olhares de terceiros, ao passo de impedir que as informações desse núcleo de intimidade sejam divulgadas ao público. É o verdadeiro direito de estar sozinho.⁹

Dessa forma, a privacidade torna-se fundamental para que o indivíduo alcance o equilíbrio entre a vida estressante do século XXI e o seu bem-estar físico e psíquico.¹⁰

Dirley Júnior¹¹ entende que o direito à privacidade deve ser interpretado “em sentido amplo para abranger todas as manifestações da esfera íntima, privada e da personalidade das pessoas”.

No Brasil, o direito à privacidade em sentido amplo deve estar em consonância com os princípios da proporcionalidade e da dignidade da pessoa humana. Assim, do mesmo modo que as pessoas físicas possuem o direito de preservar um momento íntimo, sem que estejam sendo observadas pelo público, também têm que respeitar os outros direitos fundamentais decorrentes da vida em sociedade.¹²

Embora alguns doutrinadores considerem o direito à privacidade e o direito à intimidade como sinônimos, a doutrina minoritária faz uma distinção entre eles. O primeiro seria um gênero, ou seja, possui um caráter mais amplo, e o segundo seria uma espécie de privacidade.¹³

Roxana Borges, diferencia o direito à privacidade do direito à intimidade, entendendo que o último estaria amparado em uma garantia de proteção em um âmbito mais interno e particular que o da vida privada.¹⁴

Para Gilmar Mendes¹⁵, o direito à privacidade consiste naquelas relações pessoais indiretas, como as profissionais, que por alguma razão as pessoas não gostariam que viessem ao conhecimento público. Já o direito à intimidade seria aquele pertinente ao direito interno do indivíduo como, por exemplo, as particularidades do convívio conjugal.

⁹ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Curso de Direito Constitucional*. Salvador: Edições Jus Podivm, 2008. p. 657-658.

¹⁰ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 6. ed. 2. tiragem. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 316.

¹¹ CUNHA JÚNIOR, Op. cit., p. 656.

¹² MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Op. cit., p. 318-319.

¹³ Ibidem, p. 315.

¹⁴ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. *Direito de personalidade e autonomia privada*. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2007. p.167.

¹⁵ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Op. cit., p. 315.

Segundo Dirley da Cunha Júnior¹⁶, o direito à privacidade em sentido amplo desencadeia outros direitos como da: intimidade, vida privada, imagem e honra.

O direito à intimidade está relacionado aos sentimentos e fatos mais internos de um indivíduo, que dizem respeito exclusivamente a ele. É um segredo que não interessa à sociedade nem mesmo às pessoas dos ciclos familiares ou de amizades. É a parte da essência da personalidade de uma pessoa quanto à sua intimidade em poder optar em se resguardar ou não. Um exemplo seria o direito de escolha de expor ou deixar de expor a sua opção sexual, seus segredos e suas crenças.¹⁷

A privacidade é diferente da intimidade. A vida privada não é tão sigilosa, confidencial e interna quanto à intimidade, mas também necessita do seu resguardo ao público, “a vida privada é sempre um viver entre os outros, mas que também exige uma reserva”.¹⁸

Em outras palavras, a vida privada diz respeito às relações familiares, ao trabalho, ao relacionamento entre os amigos mais próximos. Por outro lado, a intimidade está relacionada aos segredos, opções e convicções que o indivíduo não quer dividir nem mesmo com as pessoas que participam da sua vida privada, quanto mais com o público em geral.¹⁹

A título exemplificativo ilustra-se que uma filha não quer dividir com seus pais o que faz ou deixa de fazer com seu namorado, ao passo que os pais não têm o direito de lhe obrigar a contar, ou mesmo buscarem em seu diário essas informações sem a autorização da filha, pois estariam invadindo a sua intimidade.²⁰

O ser humano necessita de intimidade, de um momento para ficar sozinho, ou seja, de uma vida privada onde possa estar longe do olhar crítico da sociedade para que consiga preservar a sua saúde mental, superar as dificuldades e desenvolver a sua personalidade.²¹

A fim de proteger e garantir à privacidade e à intimidade freqüentemente violadas na sociedade, a Carta Magna estipulou, no art. 220, alguns limites às liberdades dos meios de comunicação:²²

¹⁶ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Curso de Direito Constitucional*. Salvador: Edições Jus Podivm, 2008. p. 658.

¹⁷ Ibidem, p. 658.

¹⁸ Ibidem, p. 658.

¹⁹ Ibidem, p. 658.

²⁰ Ibidem, p. 658.

²¹ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de. Direito Constitucional*. 6. ed. 2. tiragem. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 315.

“Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

§ 1º - Nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV.

§ 2º - É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.

§ 3º - Compete à lei federal:

I - regular as diversões e espetáculos públicos, cabendo ao Poder Público informar sobre a natureza deles, as faixas etárias a que não se recomendem, locais e horários em que sua apresentação se mostre inadequada;

II - estabelecer os meios legais que garantam à pessoa e à família a possibilidade de se defenderem de programas ou programações de rádio e televisão que contrariem o disposto no art. 221, bem como da propaganda de produtos, práticas e serviços que possam ser nocivos à saúde e ao meio ambiente.

§ 4º - A propaganda comercial de tabaco, bebidas alcoólicas, agrotóxicos, medicamentos e terapias estará sujeita a restrições legais, nos termos do inciso II do parágrafo anterior, e conterá, sempre que necessário, advertência sobre os malefícios decorrentes de seu uso.

§ 5º - Os meios de comunicação social não podem, direta ou indiretamente, ser objeto de monopólio ou oligopólio.

§ 6º - A publicação de veículo impresso de comunicação independe de licença de autoridade”.²³

Os limites à privacidade e à intimidade devem ser analisados no caso concreto, observando o estilo de vida de cada pessoa. A intimidade de uma pessoa pública deve ser avaliada de forma diferente do que a de uma pessoa comum, pois neste caso há de se considerar para qual finalidade foi divulgada determinada informação, sobre a sua vida, nas redes de comunicação.²⁴

À luz da personalidade pública, Paulo Gustavo Gonet Branco ensina:

“O homem público, i. é, aquele que pôs sob a luz da observação do público, abre mão da sua privacidade pelo só fato do seu modo de viver. Essa impressão é incorreta. O que ocorre é que, vivendo ele de crédito público, estando envolvido constantemente em negócios que afetam a coletividade, é natural que em torno dele se avolume um verdadeiro

²² MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de. *Direito Constitucional*. 6. ed. 2. tiragem. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 315.

²³ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 2014.

²⁴ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Op cit., p. 319.

interesse público, que não existiria com relação ao pacato cidadão comum”.²⁵

A invasão da privacidade e da intimidade de uma pessoa – pública ou não -, bem como a sua divulgação, por exemplo, em redes sociais, jornais e revistas são passíveis de gerar danos morais e/ou materiais causando uma obrigação de indenizar. Aquele que tiver a sua privacidade violada poderá pleitear judicialmente a suspensão e retirada do conteúdo abusivo.²⁶

Imperioso destacar que não há de se falar em ofensa aos direitos de personalidade quando o indivíduo divulga uma informação da sua própria intimidade ou privacidade ao público e outras pessoas reproduzem o assunto nas redes de comunicação, como muitas vezes ocorre nas redes sociais e nos blogs.²⁷

1.1.2. Direito à honra

O direito à honra é aquele relacionado ao “bom nome”, à dignidade e reputação do indivíduo. Está atrelado à importância e consideração do que os outros (sociedade) pensam de você e das suas condutas.²⁸

Sob a influência da interpretação dada pelo Código Penal, a honra pode ser dividida entre honra objetiva e honra subjetiva. A primeira está relacionada à respeitabilidade e à fama que uma pessoa possui no seu ambiente de convívio social. Em contrapartida, a subjetiva é o sentimento e a percepção da reputação de si mesmo.²⁹

A honra de uma pessoa é tão significativa no Brasil, que se desrespeitada é considerada crime tipificado nos arts. 138, 139 e 140 do Código Penal³⁰, como: calúnia difamação e injúria.³¹

²⁵ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de. *Direito Constitucional*. 6. ed. 2. tiragem. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 321.

²⁶ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. *Direito de personalidade e autonomia privada*. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 164.

²⁷ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Op.cit., p. 322.

²⁸ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Curso de Direito Constitucional*. Salvador: Edições Jus Podivm, 2008. p. 659.

²⁹ SCHREIBER, Anderson. *Direito da personalidade*. São Paulo: Atlas, 2011. p.70.

³⁰ “Art. 138. Caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime”; Art. 139 - “Difamar alguém, imputando-lhe fato ofensivo à sua reputação”; e “Art. 140. Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro.” BRASIL. *Decreto-Lei 2.848, de 7 de dezembro de 1940*, Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm>. Acesso em: 5 jul. 2013.

Além da interpretação penal, o direito à honra também é encontrado no Código Civil em diversas situações. A título de exemplo o art. 17³² tutela o direito ao nome. Percebe-se que a proteção que se busca não é exclusivamente pelo nome de forma literal, mas sim a honra e a fama da pessoa que tem o seu nome publicado de forma indevida.³³

Outro exemplo é o art. 20 do Código Civil³⁴, que disciplina o direito à imagem, ou seja, veda a utilização do uso da imagem, sem autorização, se ela atingir a reputação e a respeitabilidade da pessoa em seu meio social, ou se utilizada para fins comerciais.³⁵

Embora o direito de imagem e o direito a honra possam caminhar juntos – como no caso de uma publicação de uma fotografia em uma rede social na *internet* que abale a honra de uma pessoa – verificamos também que esses direitos são independentes.³⁶

Assim, a ofensa à honra pode ocorrer mesmo sem a divulgação de uma imagem ou do nome de uma pessoa – discussão em público -, ao passo que o abuso à imagem pode existir sem que necessariamente a honra seja ferida como, por exemplo, quando não há autorização para utilização de uma imagem, mas a sua publicação não causa abalo à honra de ninguém.³⁷

Salienta-se que em relação à responsabilidade civil quando há lesão à honra, não se devem analisar as intenções do causador do dano, mas sim as seqüelas que determinada conduta causou à reputação do lesionado.³⁸

1.2.3 Direito à imagem

O direito à imagem é um direito autônomo agasalhado pela Constituição Federal no art. 5, inciso X. Assegura-se que não serão reproduzidas as imagens do seres humanos, por

³¹ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Curso de Direito Constitucional*. Salvador: Edições Jus Podivm, 2008. p. 659.

³² Art. 17. O nome da pessoa não pode ser empregado por outrem em publicações ou representações que a exponham ao desprezo público, ainda quando não haja intenção difamatória. BRASIL. *Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 10 de jan. de 2014.

³³ SCHREIBER, Anderson. *Direito da personalidade*. São Paulo: Atlas, 2011. p.72.

³⁴ “Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais”. BRASIL, *Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002*. op. cit.

³⁵ SCHREIBER, Anderson. Op. cit., p.72.

³⁶ Ibidem, p.72.

³⁷ Ibidem, p.72.

³⁸ Ibidem, p.76.

meio de tecnologias audiovisuais como fotografias, esculturas, pinturas, veiculação de imagens na rede mundial de computadores, em jornais e revistas, sem a anuência da pessoa exposta.³⁹

Veda a reprodução, sem autorização, da imagem de outrem seja ela de corpo inteiro ou apenas uma parte, como um sorriso, um braço, uma perna ou um sinal capaz de identificar a pessoa exposta.⁴⁰

Pontes de Miranda⁴¹ ensina que: “direito à imagem é direito de personalidade quando tem como conteúdo a reprodução das formas, ou da voz, ou dos gestos identificadamente”

Adverte-se que o consentimento para a reprodução da imagem não precisa ser necessariamente expresso, ou seja, ele pode ser tácito como, por exemplo, quando uma pessoa famosa posa para uma fotografia. Além disso, o direito à imagem não é absoluto, tendo em vista que há hipóteses em que a imagem pode ser veiculada sem a concordância das pessoas.⁴²

Assim, observa-se o confronto entre dois direitos fundamentais, quais sejam: o direito à imagem e o direito à informação - à liberdade de expressão científica, intelectual e artística – esse último garantido no art. 5º, inciso XIV da Constituição Federal.⁴³

Como parâmetro para analisar os conflitos gerados em caso de divulgação indevida de imagem, entende-se que se a imagem foi captada em local público não seria necessária a anuência da pessoa, salvo se ela estivesse em evidência ou como foco principal da imagem.⁴⁴

Também não seria necessária a autorização da pessoa se os fatos retratados fossem de notório interesse público ou tivessem acontecido publicamente, levando em consideração a finalidade – judicial, política, científica, cultural - da divulgação.⁴⁵

Outro ponto que deve ser analisado é a notoriedade da pessoa ou a função/cargo que ela desempenha, pois há entendimento de que a exposição da imagem de pessoas públicas não

³⁹ SCHREIBER, Anderson. *Direito da personalidade*. São Paulo: Atlas, 2011. p.102.

⁴⁰ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Curso de Direito Constitucional*. Salvador: Edições Jus Podivm, 2008. p. 659.

⁴¹ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Tratado de direito privado*. Direito de Personalidade. Direito de Família. v. 7. Rio de Janeiro: Borsoi, 1995. p.53.

⁴² SCHREIBER, Anderson. Op. cit., p.102-105.

⁴³ Ibidem, p.102-105.

⁴⁴ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. *Direito de personalidade e autonomia privada*. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 157.

⁴⁵ BELTRÃO, Silvio Romero. *Direito da personalidade de acordo com o novo código civil*. São Paulo: Editora Atlas S.A, 2005. p. 124.

necessita de sua prévia autorização, haja vista que na maioria das vezes ela se favorece com a sua exibição nos meios de comunicação social. Deve-se analisar o caso concreto.⁴⁶

Interessante observar que caso haja declaração de vontade permitindo a divulgação de uma imagem, essa poderá ser utilizada por outras pessoas sem a necessidade de nova declaração.⁴⁷

O art. 20 do Código Civil⁴⁸ dispõe sobre a proibição da divulgação de imagem, a requerimento do ofendido, nos casos em que ela atingir a honra da pessoa ou for utilizada para comercialização. No entanto, caso a veiculação da imagem seja essencial à administração da justiça ou realizada em virtude da conservação da ordem pública a veiculação não poderá ser proibida.⁴⁹

Observa-se, ainda, no parágrafo único do mesmo artigo, que a imagem da pessoa continua protegida mesmo após a morte. Nesse caso, o cônjuge, os ascendentes ou os descendentes podem pleitear o direito à imagem da pessoa falecida.⁵⁰

O mau uso da imagem pode causar tanto dano moral, quanto dano material, gerando uma obrigação de indenizar. Aquele que tiver a sua imagem indevidamente divulgada também pode pleitear judicialmente a suspensão e retirada da reprodução.⁵¹

1.2 A RESPONSABILIDADE CIVIL E SEUS ASPECTOS GERAIS

Quanto à responsabilidade civil, pode-se dizer que para estabelecer uma ordem na sociedade, é necessário um conjunto de regras de deveres e obrigações de fazer ou deixar de fazer, chamados de ordenamento jurídico, que tem como função inibir a prática de atos

⁴⁶ SCHREIBER, Anderson. *Direito da personalidade*. São Paulo: Atlas, 2011. p.105.

⁴⁷ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. *Direito de personalidade e autonomia privada*. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 160.

⁴⁸ “Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais.

Parágrafo único. Em se tratando de morto ou de ausente, são partes legítimas para requerer essa proteção o cônjuge, os ascendentes ou os descendentes”. BRASIL. *Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 10 de jan. de 2014.

⁴⁹ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Op. cit., p. 158.

⁵⁰ BELTRÃO, Silvio Romero. *Direito da personalidade de acordo com o novo código civil*. São Paulo: Atlas, 2005, p.125.

⁵¹ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Op. cit., p. 158.

ilícitos. As violações das regras podem causar danos específicos a pessoas determinadas ou em massa. “Entende-se, assim, por dever jurídico a conduta externa de uma pessoa imposta pelo Direito Positivo por exigência da convivência social.”⁵²

Relatando brevemente sobre o histórico da responsabilidade civil, verifica-se que ela possui influências do direito romano. Era também conhecida como “Pena de Talião”⁵³ e interpretada com base em uma visão de “vingança privada” entre o causador do dano e a vítima.⁵⁴

Nesse primeiro momento não se questionava a presença de culpa na conduta do agente. Não havia distinção entre a responsabilidade civil e a responsabilidade penal, prevalecendo à intenção simplesmente de se vingar.⁵⁵

Essa interpretação de “vingança privada” pode ser localizada na Lei das XII Tábuas. No entanto, nessa mesma lei encontram-se ressalvas à aplicação da Pena de Talião evitando-se que o causador do dano sinta na pele o mesmo sofrimento que ele causou à vítima. Nessa situação específica a vítima poderia escolher que o ofensor lhe pagasse um valor em dinheiro ou lhe desse outros bens.⁵⁶

Em um segundo momento, a evolução histórica da responsabilidade civil fora marcada pela *Lex Aquilia* incluída no Código Civil de Napoleão que inspirou o Código Civil Brasileiro de 1916. A sua principal contribuição foi retirar as multas que eram fixadas na prática de determinadas condutas, para impor uma pena adequada ao dano causado. Com essa lei surgiu a definição de responsabilidade civil delitual e responsabilidade civil extracontratual.⁵⁷

A lei aquiliana não conseguiu eliminar totalmente a visão de delito privado, porém incluiu o elemento subjetivo culpa, possibilitando a distinção entre responsabilidade penal e civil. A pena se converteu em obrigação de indenizar, todavia o cálculo desse valor ainda tinha influência na concepção de vingança primitiva.⁵⁸

⁵² CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 1-9.

⁵³ Pena de Talião: “Pena consistente em infligir ao condenado, dano idêntico ao que infligiu à vítima.” CUNHA, Sérgio Sérulo. *Dicionário Compacto do Direito*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 199.

⁵⁴ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil Responsabilidade Civil*. 11. ed. v. 3. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 54.

⁵⁵ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade Civil*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001 p. 2.

⁵⁶ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Op. cit., p. 54.

⁵⁷ Ibidem, p. 54.

⁵⁸ LIMA, Alvino. *Culpa e Risco*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 26-27.

Em seguida, na busca de suprir as deficiências encontradas na teoria clássica da culpa, especialmente no tocante à comprovação do elemento psíquico da vítima, ou seja, o seu estado emocional, espiritual e mental, a jurisprudência começou a interpretar o elemento culpa de forma mais ampla, bem como aceitou, em casos específicos, novas teorias que consideravam existir dano a partir do simples fato em si ou baseado no risco criado. Essa hermenêutica jurídica de culpa, bem como a teoria do risco, foram incluídas no Código Civil de 2002 (CC/2002).⁵⁹

Nessa esteira de pensamento, para se caracterizar a responsabilidade civil no CC/2002 deve-se observar alguns requisitos imperiosos, apontados pela doutrina majoritária, quais sejam: i) a conduta do agente; ii) o dano propriamente dito; e iii) o nexo de causalidade.⁶⁰

A conduta do agente deve ser analisada sob a ótica da sua licitude ou ilicitude, bem como do omissivo ou comissivo do seu comportamento.⁶¹

O ato ilícito se divide em objetivo ou subjetivo. O ato ilícito objetivo refere-se ao confronto entre um ato humano antijurídico independente de intenção ou culpa que fere a finalidade de determinada norma de direito. O ato ilícito subjetivo existe quando o agente tem vontade e consciência de que esta violando uma norma de direito.⁶²

O dano deve ser certo e atual, ou seja, a lesão deve ser concreta e baseada em fatos reais no instante do ajuizamento de ação de indenização que pleiteia danos morais e/ou materiais.⁶³

Há ainda a possibilidade de se comprovar danos futuros pautados na razoabilidade e probabilidade de danos posteriores da conduta do agente. Logo, para a caracterização do dano não é permitido se basear em uma situação meramente hipotética.⁶⁴

No nexo de causalidade deve ser avaliada a correlação entre o dano propriamente dito e a conduta do agente, a fim de demonstrar que o primeiro somente existiu em razão do comportamento lesivo do segundo.⁶⁵

⁵⁹ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil Responsabilidade Civil*. 11. ed. v. 3. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 56.

⁶⁰ FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. *Danos Morais e a Pessoa Jurídica*. São Paulo: Método, 2008. p. 156.

⁶¹ *Ibidem*, p. 156.

⁶² CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 9-10.

⁶³ FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. *Op. cit.*, p. 156.

⁶⁴ *Ibidem*, p. 156.

⁶⁵ *Ibidem*, p. 156.

O nexo causal é responsável por identificar quem sofreu o dano, bem como para dimensionar o seu alcance como parâmetro para mensurar a indenização devida.⁶⁶

A demonstração do nexo causal gera segurança quanto à responsabilização do lesante ante ao dano praticado. Porém, em alguns casos específicos o nexo causal pode ser interpretado com base em suposições em relação ao fato lesivo e o dano sofrido, visando aplicar o “princípio da máxima reparação”.⁶⁷

A responsabilidade civil, conforme a norma jurídica violada e a aplicação do elemento culpam, pode ser classificada em quatro espécies: responsabilidade civil subjetiva, responsabilidade civil objetiva, responsabilidade civil contratual e responsabilidade civil extracontratual, também conhecida como aquiliana.⁶⁸

A responsabilidade civil subjetiva é aquela que se analisa a culpa ou o dolo do agente na prática do ato danoso. Caracteriza-se como culpa a conduta da pessoa que agir ou deixar de agir com o devido cuidado causando dano a outrem. De acordo com o art. 186 do Código Civil de 2002, o agente que “por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”⁶⁹

Aquele que comete o ato ilícito descrito no artigo supracitado fica obrigado a indenizar o lesado, ou seja, a pagar uma importância em dinheiro à vítima que sofreu o dano.⁷⁰

Quanto ao ônus da prova na responsabilidade civil subjetiva, a teoria clássica da culpa entende que o lesado (a vítima) sempre deverá comprovar a culpa da conduta do lesante (agente causador do dano).⁷¹

No entanto, há casos em que a responsabilidade civil incidirá sobre um terceiro que possua alguma relação jurídica com o lesante e o lesado. Essa hipótese é chamada de

⁶⁶ CRUZ, Gisele Sampaio da. *O problema do nexo causal na responsabilidade civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 4-22.

⁶⁷ FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. *Danos Morais e a Pessoa Jurídica*. São Paulo: Método, 2008. p. 157.

⁶⁸ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil Responsabilidade Civil*. 11. ed. v. 3. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 57- 64.

⁶⁹ Ibidem, p. 57.

⁷⁰ Ibidem, p. 57.

⁷¹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade Civil*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 265-266.

responsabilidade civil indireta, e acontece quando o terceiro tem um dever de vigilância sobre a conduta do agente causador do dano, hipótese em que a culpa é presumida.⁷²

Quando a culpa do lesante se aplica de forma presumida, o ônus da prova é invertido, ou seja, não caberá ao lesado comprovar a culpa, mas sim ao lesante comprovar a ausência dela para se isentar da obrigação de indenizar. Outra forma de se eximir do dever de reparar ocorre quando o lesante comprova que o dano ocorreu por culpa exclusiva do lesado.⁷³

Diferentemente da responsabilidade civil subjetiva, na responsabilidade civil objetiva não se analisa o elemento culpa, mas tão somente o nexo de causalidade, ou seja, a relação entre a conduta do agente e o dano causado.⁷⁴

A teoria da responsabilidade civil objetiva é baseada no risco da atividade desempenhada pelo lesante.⁷⁵ Além de ser encontrada em leis esparsas, o parágrafo único do art. 927 do Código Civil de 2002⁷⁶ disciplina que “Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.”

Ademais, existem casos em que o dano causado surge a partir do descumprimento de um contrato celebrado entre o lesante e o lesado. Nessa situação aplica-se a responsabilidade civil contratual em que a culpa do agente é presumida, haja vista que anteriormente ele se comprometeu e assumiu a obrigação estabelecida no contrato.⁷⁷

A última espécie de responsabilidade civil de que trataremos neste trabalho é a extracontratual, também conhecida como aquiliana. Ela acontece quando há o descumprimento direto de um dever legal, ou seja, ocorre quando o agente pratica um ato ilícito.⁷⁸

Assim, para imputar o dever de reparar a alguém é necessária, primeiramente, a violação de um “dever jurídico originário”. Se um indivíduo tem uma determinada obrigação

⁷² GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil Responsabilidade Civil*. 11. ed. v. 3. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 58.

⁷³ PEREIRA PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade Civil*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 265-266.

⁷⁴ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Op. cit., p. 58-59.

⁷⁵ Ibidem, p. 59.

⁷⁶ BRASIL. *Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 10 de jan. de 2014.

⁷⁷ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Op. cit., p. 60.

⁷⁸ Ibidem, p. 60.

imposta por lei e ele não a cumpre, ou seja, desrespeita o seu “dever jurídico originário”, estará cometendo um ato ilícito. Caso essa conduta cause danos a um terceiro, surgirá o dever de indenizar os prejuízos advindos do ato ilícito, gerando um “dever jurídico secundário”⁷⁹.

Nesse caso, o ônus da prova do dano caberá à vítima, ou seja, o lesado que deverá comprovar a culpa do lesante na prática do ato ilícito que gerou o dano.⁸⁰

Importante destacar ainda as principais finalidades da reparação civil, quais sejam: punir, reparar e educar.⁸¹

Para o lesante o dever de indenizar tem um caráter de sanção, bem como o intuito de inibir a reincidência da prática da conduta danosa. Já para o lesado a indenização tem o objetivo de trazer a vítima ao *status quo*, como se nunca tivesse sofrido o dano, além de minimizar os prejuízos para manter o equilíbrio tanto econômico quanto jurídico entre os envolvidos.⁸²

Por fim, a reparação civil visa estabelecer uma conduta socioeducativa, a fim de que a sociedade tome como exemplo que a conduta danosa praticada não é admitida e será reprimida, gerando segurança jurídica.⁸³

Será aplicada a responsabilidade civil analisada nesse tópico aos casos em que os usuários das redes sociais se aproveitam do espaço disponibilizado pelo provedor na rede mundial de computadores para escrever mensagens ofensivas aos direitos de personalidade.

1.3 OS COMENTÁRIOS NAS REDES SOCIAIS E O DANO AOS DIREITOS DE PERSONALIDADE

Para que seja entendida a responsabilidade civil em face dos danos causados por um comentário nas redes sociais que afetam os direitos de personalidade de outrem, se faz

⁷⁹ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 2-9.

⁸⁰ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil Responsabilidade Civil*. 11. ed. v. 3. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 60.

⁸¹ CAVALIERI FILHO, Sergio. Op. cit., p. 13.

⁸² Ibidem, p. 13.

⁸³ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Op. cit., p. 65-66.

brevemente um panorama evolutivo da tecnologia de comunicação e a sua importância para o desenvolvimento do mundo inteiro.⁸⁴

No âmbito empresarial, a comunicação entre empregados e empregadores é essencial para atingir o objetivo final da sociedade empresarial, seja a produção de um produto ou a prestação de um serviço. Com isso, as sociedades empresariais começaram a investir em tecnologia para que pudessem aumentar a sua comunicação interna, objetivando o seu crescimento no mercado de trabalho.⁸⁵

Em decorrência da influência das técnicas de comunicação implementadas nas sociedades empresariais a tecnologia avançou para dentro das casas das pessoas. Com esse progresso, foram criadas redes mundiais de comunicação em massa que permitem aos usuários a transmissão de informações em tempo real.⁸⁶

As redes sociais mais conhecidas atualmente no Brasil são o *Facebook*, o *Twitter*, o *Orkut*, o *Linkedin* e o *Myspace*. Elas possibilitam a interação humana com o mundo, haja vista que seus usuários podem se comunicar e opinar sobre qualquer assunto dentro da rede virtual.⁸⁷

Com isso, importante se faz analisar a forma como se comportam os usuários nas redes sociais, tendo em vista que as conseqüências das suas condutas podem repercutir de forma positiva ou negativa para si ou para outrem.⁸⁸

Observa-se que cada vez mais os próprios usuários expõem a sua privacidade nas redes sociais por meio de comentários, fotos no seu ambiente familiar, entre amigos, no trabalho e viagens. Muitos, até mesmo de forma compulsiva, compartilham cada segundo da sua vida, pois querem ser vistos e querem observar a vida dos outros.⁸⁹

Uma vez que se encontra incluído na rede mundial de comunicação (*internet*), o usuário deve ter consciência dos riscos que corre, pois um comportamento irracional na

⁸⁴ PINHEIRO, Patricia Peck. *Direito Digital*. 4. ed. São Paulo: Saraiva. 2010. p. 63.

⁸⁵ Ibidem, p. 63.

⁸⁶ Ibidem, p. 63.

⁸⁷ GARCIA, Flávio Cardinelle Oliveira. *Preconceito e intolerância na internet*. Revista Jurídica Consulex. n. 367, 1 mai. 2012. p. 28.

⁸⁸ REALE JÚNIOR, Miguel. *Os enredados*. Revista Jurídica Consulex. n. 367, 1 mai. 2012. p. 26-27.

⁸⁹ Ibidem, p. 26-27.

postagem de comentários pode afetar de forma imediata os direitos de personalidade em qualquer parte do mundo.⁹⁰

Um exemplo comum seria quando um usuário insatisfeito com determinado produto ou serviço consumido entra na rede social com a intenção de solucionar o seu problema ou ao menos receber uma resposta da sociedade empresarial e, no momento de postar seu comentário, não se limita a contar apenas os fatos, mas utiliza o espaço virtual para proferir ofensas, por meio de palavras desairosas que ferem os direitos de personalidade da sociedade empresarial.⁹¹

Suponha-se ainda, que vários outros internautas também postem comentários com reclamações contra a mesma sociedade empresarial. A repercussão negativa da imagem e credibilidade dessa sociedade empresarial em face dos conteúdos postados nas redes sociais pode afetar até mesmo o mercado financeiro.⁹²

Outro exemplo bastante comum nas redes sociais ocorre quando algum usuário se aproveita do espaço virtual para fazer comentários ofensivos, que violam a honra, e a intimidade de outro usuário. Por vezes, alguns a utilizam até mesmo para incitarem o racismo, a discriminação e o ódio.⁹³

A prática do *bullying*, que geralmente é realizada nas escolas, agora também se faz nas redes sociais, gerando efeitos ainda mais devastadores às vítimas, haja vista a disseminação em tempo real e escala global das mensagens ofensivas.⁹⁴

O *bullying* praticado na *internet* é conhecido no meio virtual como *cyberbullying* e acontece quando o agressor utiliza as redes sociais para humilhar, ridicularizar, intimidar e agredir verbalmente uma determinada pessoa ou grupo de pessoas.⁹⁵

A prática do *cyberbullying* pode causar graves danos as suas vítimas, como ansiedade, depressão e insegurança, haja vista que essas atitudes podem abalar o psique do ofendido que tem a sua imagem, honra e nome vinculados a essas mensagens ofensivas.⁹⁶

⁹⁰ KAMINSKY, Omar. *Redes Sociais. Arquitetura do controle ou da liberdade?* Revista Jurídica Consulex. n. 367, 1 mai. 2012. p. 32.

⁹¹ PINHEIRO, Patricia Peck. *Direito Digital*. 4. ed. São Paulo: Saraiva. 2010. p. 64.

⁹² Ibidem, p. 64.

⁹³ REALE JÚNIOR, Miguel. *Os enredados*. Revista Jurídica Consulex. n. 367, 1 mai. 2012. p. 26-27.

⁹⁴ SIFUENTES, Mônica. *Ciberbullying a intimidação por meio da rede mundial de computadores*. Revista Jurídica Consulex. Ano XVI. Número 367. 1º de maio de 2012, p. 34.

⁹⁵ Ibidem, p. 34.

Nas hipóteses acima, tanto a sociedade empresarial quanto as vítimas de *cyberbullying* ou de qualquer mensagem ofensiva que sentirem os seus direitos de personalidade como honra, imagem, privacidade e bom nome, ofendidos pelo conteúdo colocado nas redes sociais, poderão pleitear na justiça a reparação do dano que lhe sobrevier.⁹⁷

A questão é identificar o responsável pelos danos causados a pessoa física ou jurídica que se sente ofendida em face de um comentário feito por terceiro nas redes sociais. Quem possuiria legitimidade passiva? O autor da mensagem, o provedor de serviço de *internet* ou os dois?

Para que sejam respondidas essas perguntas, antes se faz necessário discorrer sobre os tipos de provedores de serviços de *internet* a seguir.

1.4 ESPÉCIES DE PROVEDORES DE *INTERNET*

Os provedores de serviços de *internet* são aquelas pessoas – físicas ou jurídicas – que prestam determinado tipo de serviço relacionado ao funcionamento da *Internet*, razão pela qual devem ser considerados como um gênero, sendo as suas espécies os tipos específicos de serviços de *internet*.⁹⁸

Cada espécie de provedor possui diferentes características e finalidades, o que gera também distintas formas de aplicação da responsabilidade civil para cada um deles.⁹⁹

Destaca-se que os provedores de serviços de *internet* não estão restritos à prestação de serviços de uma única espécie de provedor. Uma mesma sociedade empresarial pode prestar os serviços de provedores de conteúdo e de hospedagem, por exemplo. Por esse motivo, há divergência doutrinária entre os conceitos das espécies de provedores de serviço.¹⁰⁰

⁹⁶ Ibidem, p. 35.

⁹⁷ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Curso de Direito Constitucional*. Salvador: Edições Jus Podivm, 2008. p. 658.

⁹⁸ LEONARDI, Marcel. *Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviço de Internet*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005. p. 19.

⁹⁹ VASCONCELOS, Fernando Antônio de. *Internet responsabilidade do provedor pelos danos praticados*. Curitiba: Juruá, 2003. p. 114.

¹⁰⁰ LEONARDI, Marcel. Op. cit., p.19.

Assim a presente pesquisa se baseará na seguinte classificação de espécies de provedores de *internet*: provedores de *backbone*; provedores de acesso; provedores de hospedagem; provedores de correio eletrônico e provedores de conteúdo.¹⁰¹

1.4.1 Provedores de Backbone

O provedor de *backbone* é considerado a espinha dorsal para o acesso à *internet*. Segundo uma nota conjunta de maio de 1995 do Comitê Gestor da *Internet* no Brasil, as espinhas dorsais são as “estruturas de rede capazes de manipular grandes volumes de informações, constituídas basicamente por roteadores de tráfego interligados por circuitos de alta velocidade.”¹⁰²

Podemos dizer que o provedor de *backbone* é o esqueleto físico composto por várias máquinas, aparelhos, fios, cabos, linhas telefônicas e canais de satélites que permitem a conexão à *internet*, transmitindo os dados ali contidos.¹⁰³

Por serem muito onerosos exigindo um elevado investimento, geralmente os provedores de *backbone* são pessoas jurídicas. Eles oferecem essa tecnologia, mediante pagamento, para os provedores de acesso e de hospedagem que veremos adiante.¹⁰⁴

Marcel Leonardi ensina que:

“O provedor de *backbone* oferece conectividade, vendendo acesso à sua infra-estrutura a outras empresas que, por sua vez, fazem a revenda de acesso ou hospedagem para usuários finais, ou que simplesmente utiliza a rede para fins institucionais internos”.¹⁰⁵

Nota-se que o provedor de *backbone* não tem nenhum vínculo direto com o usuário, pois ele apenas dispõe da sua aparelhagem física para que os provedores de acesso ou de hospedagem ofereçam seus serviços aos destinatários finais. Assim, conclui-se que não há

¹⁰¹ LEONARDI, Marcel. *Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviço de Internet*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005. p. 19.

¹⁰² COMITÊ GESTOR DA INTERNET NO BRASIL. *Resolução*, 1995. Disponível em: <<http://www.cgi.br/regulamentacao/notas.htm>>. Acesso em: 26 out. 2013.

¹⁰³ LAGO JÚNIOR, Antônio. *Responsabilidade civil por atos ilícitos na internet*. São Paulo: LTr, 2001. p. 20.

¹⁰⁴ LEONARDI, Marcel. Op. cit., p. 19.

¹⁰⁵ Ibidem, p. 20.

uma relação de consumo entre os usuários da *internet* – destinatário final – e o provedor de *backbone*.¹⁰⁶

1.4.2 Provedores de Acesso

O provedor de acesso é responsável pela conexão à *internet*, razão pela qual pode ser considerado uma “atividade-meio”, tendo em vista que através de um contrato de prestação de serviço é permitido ao usuário – destinatário final da *internet* - acesso à rede.¹⁰⁷

Também são responsáveis por fornecer um número de IP – *Internet Protocol* – ao usuário, que identifica o local de um determinado acesso à *internet*. Essa identificação de conexão, por vezes, permite a localização dos usuários que cometem ilícitos nas redes sociais, motivo pelo qual os provedores de acesso devem sempre manter os cadastros de seus usuários/consumidores atualizados.¹⁰⁸

Fernando Antônio de Vasconcelos conceitua provedor de acesso como:

“(…) instituição que se liga à *internet*, partindo de um “ponto-de-presença” ou outro provedor, para obter conectividade IP e repassá-las a outros indivíduos e instituições, em caráter comercial ou não. O provedor de acesso torna possível ao usuário final a conexão à *internet* através de uma ligação telefônica local. Em suma o provedor de acesso é aquele que serve obrigatoriamente de elemento de ligação entre o internauta receptor e o internauta emissor”.¹⁰⁹

À luz do Código de Defesa do Consumidor¹¹⁰, em seus artigos 2º e 3º, existe uma relação de consumo entre o provedor de acesso e o usuário. De um lado, tem-se o fornecedor

¹⁰⁶ LEONARDI, Marcel. *Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviço de Internet*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005. p. 20.

¹⁰⁷ VASCONCELOS, Fernando Antônio de. *Internet responsabilidade do provedor pelos danos praticados*. Curitiba: Juruá, 2003. p. 67.

¹⁰⁸ PENHA, Fabiana Cristhina Almeida da. *O sistema de responsabilidade civil aplicável aos provedores de serviços de internet*. Revista Autônoma de Direito Privado. Curitiba. jul/dez, 2008. p. 383.

¹⁰⁹ VASCONCELOS, Fernando Antônio de. Op. cit. p. 67.

¹¹⁰ “Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

§ 1º Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.

§ 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista”.

de um serviço que permite o acesso à *internet*. De outro, tem-se o usuário como o consumidor e destinatário final do serviço prestado pelo provedor de acesso.

Destaca-se, ainda, que o provedor de acesso se limita à prestação de serviço de conexão à rede mundial de computadores. Ele não deve ser confundido com as demais espécies de provedores. Porém, uma sociedade empresarial de provedor de acesso também pode ser provedora de outra espécie de serviço como o de informação e de conteúdo, que veremos adiante.¹¹¹

1.4.3 Provedores de Correio Eletrônico

Os serviços prestados pelos provedores de correio eletrônicos estão ligados ao serviço oferecido pelo provedor de acesso, ou seja, só funcionam se o internauta tiver conectado à *internet*.¹¹²

O provedor de correio eletrônico é aquele que disponibiliza ao usuário um *login* – nome – e uma senha que será concebida pelo próprio internauta. Com esses dados, o usuário tem acesso a um sistema particular na *internet* onde poderá trocar mensagens (*e-mails*) com outros internautas.¹¹³

Além disso, os servidores de correio eletrônico fornecem ao usuário espaço virtual para ele guardar as mensagens recebidas e enviadas até o limite deixado no disco rígido de acesso remoto.¹¹⁴

A título de exemplo de provedor de serviço de correio eletrônico podemos citar o *Gmail* e o *Hot-mail* que disponibilizam ao usuário acesso para obter uma conta exclusiva de e-mail, permitindo a troca de mensagens com outros usuários que podem ser até mesmo de outros provedores de serviço de correio eletrônico.¹¹⁵

BRASIL. Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990, Código de Defesa do Consumidor. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm>. Acesso em 10 de jan. de 2014.

¹¹¹ LEONARDI, Marcel. *Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviço de Internet*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005. p. 22.

¹¹² Ibidem, p. 22.

¹¹³ SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. *A responsabilidade civil dos provedores pelos atos de seus usuários na internet*. In: Manual de direito eletrônico e internet. cap. 32. São Paulo: Lex Editora, 2006. p. 650-651.

¹¹⁴ LEONARDI, Marcel. Op. cit., p. 22.

¹¹⁵ SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. Op. cit., p. 650-651.

1.4.4 Provedores de Hospedagem

Os provedores de hospedagem também chamados de provedores de *hosting* são aqueles que, mediante pagamento, prestam serviço de armazenamento de páginas e *sites* de provedores de conteúdo em seus servidores, a fim de que os usuários possam se comunicar uns com os outros.¹¹⁶

Sobre o tema, Marcel Leonardi ensina:

“Provedor de Hospedagem é a pessoa jurídica que fornece o serviço de armazenamento de dados em servidores próprios de acesso remoto, possibilitando o acesso de terceiros a esses dados, de acordo com as condições estabelecidas com o contratante de serviço”.¹¹⁷

Os serviços prestados pelos provedores de hospedagem são os de guardar dados eletrônicos em servidor próprio e de permitir o acesso dos dados armazenados de acordo com o que for estipulado em contrato com aquele que determinou a sua guarda.¹¹⁸

Assim, aquele que contratou o serviço pode simplesmente determinar que o provedor de hospedagem guarde os seus dados sigilosos em seu servidor, sem permitir que ninguém tenha acesso ou pode determinar que apenas os funcionários do contratante tenham acesso aos dados armazenados, ou ainda que qualquer internauta tenha acesso aos dados.¹¹⁹

Destaca-se que os provedores de hospedagem não praticam qualquer tipo de interferência ou edição nos conteúdos desses sites. Somente o proprietário do site ou arquivo que está hospedado tem a autonomia para modificá-los.¹²⁰ Nessa linha de pensamento, seria inviável que um provedor de hospedagem tivesse o dever de fiscalizar o conteúdo que ele armazena, tendo em vista que um mesmo servidor hospeda diversas páginas e sites.¹²¹

Os serviços prestados pelos provedores de hospedagem são essenciais para o funcionamento dos provedores de conteúdo que armazenam os arquivos de seus *websites*

¹¹⁶ VASCONCELOS, Fernando Antônio de. *Internet responsabilidade do provedor pelos danos praticados*. Curitiba: Juruá, 2003. p. 72.

¹¹⁷ LEONARDI, Marcel. *Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviço de Internet*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005. p. 23.

¹¹⁸ Ibidem, p. 23.

¹¹⁹ Ibidem, p. 23.

¹²⁰ BARBAGALO, Erica Brandini. *Aspectos da responsabilidade civil dos provedores de serviços na internet*. In: conflitos sobre nomes de domínio e outras questões jurídicas da Internet. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 358.

¹²¹ Ibidem, p. 358.

disponibilizam esses arquivos aos internautas.¹²² Dessa forma, possibilitam que todo o conteúdo do site fique no ar à disponibilidade de qualquer usuário da rede mundial de computadores.¹²³

1.4.2 Provedores de Conteúdo

Os provedores de conteúdo são aqueles que disponibilizam informações em uma página eletrônica também chamada de *site*.¹²⁴

Para alguns doutrinadores, os provedores de informação e os provedores de conteúdo são sinônimos. Porém, para Marcel Leonardi¹²⁵ esses tipos de provedores não podem ser confundidos, logo os conceitua da seguinte maneira:

“O provedor de informação é toda pessoa natural ou jurídica responsável pela criação das informações divulgadas através da *Internet*. É o efetivo autor da informação disponibilizada por um provedor de conteúdo.

O provedor de conteúdo é toda pessoa natural ou jurídica que disponibiliza na *Internet* as informações criadas ou desenvolvidas pelos provedores de informação, utilizando para armazená-las servidores próprios ou os serviços de um provedor de hospedagem”.¹²⁶

Para identificar quando um provedor de conteúdo é ou deixa de ser um provedor de informação deve ser analisado se o texto postado na *internet* é de sua autoria, ou não.¹²⁷

Nessa linha de raciocínio, verifica-se que as disponibilizações dos conteúdos podem ser feitas por pessoa física ou pessoa jurídica nos *sites* e *blogs*, de forma voluntária.¹²⁸

Alguns doutrinadores subdividem os provedores de conteúdo em próprios e de terceiros. O primeiro pode ser chamado também de conteúdo direto e está relacionado àquelas informações produzidas pelo próprio provedor e publicadas na *internet*. O segundo é também conhecido como conteúdo indireto e está relacionado às informações produzidas por terceiro,

¹²² SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. *A responsabilidade civil dos provedores pelos atos de seus usuários na internet*. In: Manual de direito eletrônico e internet. cap. 32. São Paulo: Lex Editora, 2006. p. 651.

¹²³ LEONARDI, Marcel. *Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviço de Internet*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005. p. 23.

¹²⁴ VASCONCELOS, Fernando Antônio de. *Internet responsabilidade do provedor pelos danos praticados*. Curitiba: Juruá, 2003. p. 71.

¹²⁵ LEONARDI, Marcel. Op. cit., p. 30.

¹²⁶ Ibidem, p. 30.

¹²⁷ Ibidem, p. 25.

¹²⁸ SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. Op. cit., p. 660.

sem a intervenção do provedor.¹²⁹ Os acessos aos conteúdos podem ter, ou não, um caráter comercial, ou seja, podem ser acessados sem nenhum custo, desde que possua conexão à *internet*, ou somente podem ser visualizados através de uma assinatura.¹³⁰

Para Fernando Antônio de Vasconcelos¹³¹, um exemplo de acesso a conteúdo pago é a assinatura de jornal *on-line* cobrada pelo provedor de conteúdo. Já na visão de Marcel Leonardi¹³² o conteúdo disponibilizado no jornal *on-line* é oriundo de provedor de informação e não de conteúdo, tendo em vista que as informações por ele veiculadas são de autoria do próprio jornal.

As redes sociais como *Facebook*, *Twiter*, *Orkut* e *Linkedin* podem ser consideradas como provedores de conteúdo, uma vez que apenas disponibilizam os conteúdos criados por terceiros nas suas páginas na *internet*.¹³³

Cabe ressaltar que, como não há consenso doutrinário e jurisprudencial a respeito do tipo de responsabilidade civil que deve ser atribuída a cada espécie de provedor, este trabalho discorrerá apenas a respeito da responsabilidade do provedor de conteúdo.

A partir da visão geral das espécies de provedores de *internet*, bem como de suas principais características e funções, serão abordados no próximo capítulo: i) se há ou não relação de consumo entre o provedor de conteúdo e o usuário da rede social; ii) de que forma os provedores de conteúdo de redes sociais respondem civilmente diante de conteúdos inseridos por seus usuários no seu espaço virtual; iii) como a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se posiciona sobre o assunto; iv) o que é o Marco Civil da *Internet*; e v) qual é a sua proposta para a interpretação desse tema.

¹²⁹ SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. *A responsabilidade civil dos provedores pelos atos de seus usuários na internet*. In: Manual de direito eletrônico e internet. cap. 32. São Paulo: Lex Editora, 2006. p. 661.

¹³⁰ VASCONCELOS, Fernando Antônio de. *Internet responsabilidade do provedor pelos danos praticados*. Curitiba: Juruá, 2003. p. 71.

¹³¹ Ibidem, p. 71.

¹³² LEONARDI, Marcel. *Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviço de Internet*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005. p. 30.

¹³³ Ibidem, p. 30.

CAPÍTULO 2: RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PROVEDORES DE CONTEÚDO DE *INTERNET* NAS REDES SOCIAIS

A *internet* é um meio de comunicação recente na sociedade. As redes sociais proporcionam um diálogo instantâneo entre os seus usuários, permitindo que as informações tenham visibilidade extensa e dimensões jamais alcançadas por outro meio de comunicação.

O contexto dinâmico das redes sociais além de possuir esses atributos enfrenta controvérsias a respeito da responsabilidade civil a ser atribuída aos provedores de conteúdo diante de comentários ofensivos aos direitos de personalidade postados pelos internautas. É o que se analisará a seguir.

2.1 A INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NAS RELAÇÕES ENTRE USUÁRIOS E PROVEDORES DE REDES SOCIAIS E A APLICAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA

Parte da doutrina e os primeiros julgados quanto ao objeto da pesquisa afirmam que o provedor de conteúdo deve responder de forma objetiva em casos de mensagens ofensivas inseridas por terceiros nas redes sociais, uma vez que resta caracterizada uma relação de consumo entre o provedor de conteúdo e o usuário.¹³⁴

De acordo com do art. 2º da Lei nº 8.078, de 1990¹³⁵, “consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”. A partir de interpretação objetiva deste dispositivo legal, o usuário da rede social pode ser considerado consumidor, pois assume a posição de destinatário final do serviço.

Sobre a identificação de quem é o consumidor, Claudia Lima Marques¹³⁶ ensina que há três teorias, quais sejam: a finalista, a maximalista e a finalista aprofundada. A primeira

¹³⁴ REINALDO FILHO, Demócrito. *A jurisprudência brasileira sobre responsabilidade do provedor por publicações na internet – a mudança de rumo com a recente decisão do STJ e seus efeitos*. In: Âmbito Jurídico. Rio Grande, XIV, n. 86, março 2011. Disponível em <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9085> . Acesso em 10 fev. 2014.

¹³⁵ BRASIL. *Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990*, Código de Defesa do Consumidor. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078.htm> . Acesso em 10 de jan. de 2014.

¹³⁶ MARQUES, Claudia Lima; BENJAMIN, Antonio Herman; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de direito do consumidor*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 92-97.

compreende o consumidor como destinatário final de fato e econômico do produto ou serviço, ou seja, a relação de consumo termina no próprio adquirente do serviço ou produto, devendo para tanto ser considerada a sua vulnerabilidade. A segunda interpreta o consumidor da maneira mais abrangente, pois considera consumidor como destinatário fático do produto, independente de ser ele pessoa física ou jurídica, com ou sem fins lucrativos, ou seja, é aquele que retira o produto do mercado e o utiliza. A terceira levou em consideração a noção de consumidor final imediato, a vulnerabilidade e o disposto no art. 29 do Código de Defesa do Consumidor, identificando como consumidor aquele que mesmo atuando fora de sua especialidade comprove ser vulnerável.

Ensina ainda que:

“Vulnerabilidade é uma situação permanente ou provisória, individual ou coletiva, que fragiliza ou enfraquece o sujeito de direitos, desequilibrando a relação de consumo. Vulnerabilidade é uma característica, um estado do sujeito mais fraco, um sinal de necessidade de proteção”.¹³⁷

De acordo com o art. 3º da Lei nº 8.078, de 1990, o usuário da rede social pode ser considerado consumidor e o provedor de conteúdo fornecedor:

“Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

§ 1º Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.

§ 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista”.¹³⁸

Nessa linha de pensamento, evidencia-se a relação de consumo entre o provedor de conteúdo e o usuário. O primeiro é o fornecedor de serviço que disponibiliza as ferramentas para a comunicação e mantém o conteúdo inserido pelo usuário na *internet*. O segundo é consumidor, usuário da rede social, destinatário final e vulnerável, pois o provedor de conteúdo é quem possui o controle de identificação de cadastros dos consumidores e de

¹³⁷ MARQUES, Claudia Lima; BENJAMIN, Antonio Herman; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de direito do consumidor*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 97.

¹³⁸ BRASIL. *Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990*, Código de Defesa do Consumidor. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078.htm>. Acesso em 10 de jan. de 2014.

protocolos, bem como o poder de remover o conteúdo dos usuários, logo é o lado mais fraco da relação.¹³⁹

Cabe observar de um lado que para a caracterização da relação de consumo, o serviço prestado pelo fornecedor deve ser remunerado pelo consumidor e isso não acontece diretamente na relação de consumo das redes sociais, tendo em vista que na maioria das vezes o provedor presta serviço de forma gratuita o que afastaria a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.¹⁴⁰

Por outro lado, embora o provedor de serviço não seja remunerado diretamente pelos usuários das redes sociais, ele obtém retorno financeiro indireto, pois à medida que presta o serviço de forma gratuita, faz com que mais internautas acessem as redes sociais. Com o aumento da visibilidade da rede, o provedor de conteúdo oferece serviços de marketing e publicidade, também chamados de *social commerce* (comércio social), que lhe proporciona lucratividade.¹⁴¹

Considerando que há relação de consumo nas redes sociais entre provedor e usuário, aplica-se a responsabilidade civil objetiva prevista no art. 14 da Lei nº 8.078, de 1990, por entender que o dano causado por conteúdo inserido por terceiro na rede social é um fato/defeito do serviço. Assim como, o provedor também responderá de forma objetiva quando as informações contidas, por exemplo, nos “Termos de Uso” forem inadequadas ou insuficientes.¹⁴²

É importante observar também que todo fornecedor de serviço ao mercado de consumo possui, de acordo com a teoria do risco do empreendimento, o dever de proporcionar o mínimo de segurança aos consumidores. Mas, essa segurança deve ser interpretada de forma razoável, visando atender as expectativas de proteção da coletividade.¹⁴³

¹³⁹ LEONARDI, Marcel. *Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviço de Internet*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005. p.183-184.

¹⁴⁰ REINALDO FILHO, Demócrito Ramos. *Responsabilidade por publicações na internet*. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 218 -219.

¹⁴¹ BARRETO, Ricardo Menna. *Direito, redes sociais e social commerce: pensando a proteção do consumidor*. Revista da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, v. 18, n. 32, dez. 2011. p. 145-162. Disponível em: <http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrtj/article/viewFile/302/265>. Acesso em: 30 mar. 2014. p. 153.

¹⁴² DEHON Miguel. *Internet e Direito Reflexões doutrinárias: A responsabilidade Civil e o Provedor de Internet*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p. 201.

¹⁴³ BENJAMIN, Antonio Herman; MARQUES, Claudia Lima; e BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de direito do consumidor*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 95- 96.

Nesse contexto, permitir que uma pessoa tenha os seus direitos de personalidade ofendidos dentro das redes sociais pode ser considerado falha na segurança do serviço que é prestado pelo provedor de conteúdo – fato do serviço -, o que faz incidir sobre ele a responsabilidade objetiva por tal dano.¹⁴⁴

Ocorre que, a despeito de ser controversa a existência ou não de relação de consumo entre o provedor e o usuário, ainda pode ser aplicada a responsabilidade objetiva com embasamento no parágrafo único do art. 927 do Código Civil.¹⁴⁵

Nota-se também que a relação entre o provedor e o usuário se dá por meio de um contrato virtual de adesão - “Termo de adesão” - em que o internauta aceita as disposições do contrato para poder utilizar os serviços oferecidos na rede de relacionamentos.¹⁴⁶

Assim, aplica-se a teoria do risco criado em que o provedor de conteúdo responderá independente de culpa quando a atividade profissional por ele exercida colocar alguém em risco de sofrer dano.¹⁴⁷

Sobre a teoria do risco criado, salienta Caio Mario da Silva Pereira: “cada vez que uma pessoa, por sua atividade, cria um risco para outrem, deveria responder por suas consequências danosas”.¹⁴⁸

Por “atividade”, segundo Sergio Cavaliere Filho, compreende-se que é a “conduta reiterada, habitualmente exercida, organizada de forma profissional ou empresarial para realizar fins econômicos”.¹⁴⁹

Dessa forma, a atividade exercida pelo provedor de conteúdo - de proporcionar relacionamentos interpessoais na *internet* – permite que ocorram violações aos direitos de personalidade de outrem, motivo pelo qual ele deve responder de forma objetiva pelo dano causado.¹⁵⁰ Porém, ao provedor caberá direito de regresso ao autor do conteúdo ofensivo.¹⁵¹

¹⁴⁴ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, Apelação Civil. APC 27780/01. Quarta Câmara Cível. Rio de Janeiro, 24 de janeiro de 2002.

¹⁴⁵ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 180.

¹⁴⁶ LEONARDI, Marcel. *Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviço de Internet*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005. p. 28.

¹⁴⁷ Ibidem, p. 65.

¹⁴⁸ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade Civil*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 285.

¹⁴⁹ CAVALIERI FILHO, Sergio. Op. cit., p. 173.

¹⁵⁰ BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Op. cit.

¹⁵¹ CAVALIERI FILHO, Sergio. Op. cit., p. 509.

Aplicada a responsabilidade objetiva, seja pela relação de consumo ou pela relação contratual entre o provedor e o usuário, ao lesado é atribuído o dever de provar o dano sofrido, bem como o nexo de causalidade entre o dano por ele sofrido e a atividade exercida pelo lesante – conduta do agente.¹⁵²

Dessa forma, verifica-se que o emprego da responsabilidade objetiva aos provedores de conteúdo é discutível e há quem entenda de forma diversa como se verá no tópico a seguir.

2.2 A EVOLUÇÃO DO ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO TOCANTE À RESPONSABILIDADE CIVIL DO PROVEDOR DE CONTEÚDO DE *INTERNET*

A função primordial do Superior Tribunal de Justiça é zelar pela unificação da interpretação das leis federais, para que os tribunais brasileiros profiram decisões homogêneas.¹⁵³

Assim, por não possuir legislação específica sobre a aplicação do instituto da responsabilidade civil aos provedores de conteúdo de *internet*, os tribunais de todo o Brasil vêm responsabilizando de forma distinta os provedores gerando insegurança jurídica.¹⁵⁴

Nos últimos julgados, o Superior Tribunal de Justiça tem se posicionado no sentido da aplicação da responsabilidade subjetiva por omissão aos provedores de conteúdo. Para que se possa compreender esse entendimento será analisado a seguir, quatro julgados, que de forma mais robusta que os demais analisados pelo Tribunal pátrio, tratam do tema:

¹⁵² BENJAMIN, Antonio Herman; MARQUES, Claudia Lima; e BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de direito do consumidor*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 164.

¹⁵³ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de Processo civil: Processo de conhecimento*. v. 2, 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p.561.

¹⁵⁴ REINALDO FILHO, Demócrito. *A jurisprudência brasileira sobre responsabilidade do provedor por publicações na internet – a mudança de rumo com a recente decisão do STJ e seus efeitos*. In: *Âmbito Jurídico*. Rio Grande, XIV, n. 86, março 2011. Disponível em <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9085> . Acesso em 10 fev. 2014.

2.1.1 REsp 1175675/RS, julgado em 09/08/2011, DJe 20/09/2011

A 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, manteve a decisão de 1º grau de caráter liminar que determinou que o *Orkut* retirasse do seu *site* “toda e qualquer menção difamatória em nome do médico Tiago Valenti, dentro do prazo de 48 horas a partir da intimação, sob pena de multa diária no valor de R\$ 800,00 (oitocentos reais)”¹⁵⁵

De acordo com o autor, o seu nome foi vinculado a adjetivos como “carniceiro” e “mutilador gaúcho” em comunidades – espaço de discussão entre os usuários da rede social – com os seguintes títulos: “Paguei para ser mutilada”, “Plástica e mutilação” e “Vítima de erros médicos”.¹⁵⁶

Afirma que utilizou a ferramenta disponibilizada pelo *Orkut* para denunciar os abusos, porém o provedor levou aproximadamente quatro meses para remover alguns dos conteúdos abusivos, remanescendo outros, motivo pelo qual o autor requereu a retirada em caráter liminar.¹⁵⁷

Em 1º grau, o pedido de liminar foi julgado procedente. Após, foi proferida sentença que condenou o *Orkut* à indenização de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) a título de danos morais.¹⁵⁸

Inconformado o *Orkut* interpôs recurso especial contra a medida liminar concedida pelo juízo a *quo*, alegando que não possui capacidade técnica para realizar uma “varredura” na rede social a fim de retirar o conteúdo abusivo, devendo o autor indicar as URL`s - *Universal ResourceLocator*, (localizador universal de recursos) - que contêm o teor difamatório.¹⁵⁹

No entanto, a 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, sob o fundamento de que a alegada incapacidade técnica para a realização da varredura, a fim de identificar e retirar o conteúdo abusivo da rede social não se sustenta, uma vez que não seria admitido que a falta de mecanismos técnicos para

¹⁵⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp 1175675/RS. Quarta Turma. Rel. Ministro Luis Felipe Salomão. Brasília, 9 de agosto de 2011.

¹⁵⁶ Ibidem.

¹⁵⁷ Ibidem.

¹⁵⁸ Ibidem.

¹⁵⁹ Ibidem.

solucionar o problema de um determinado produto lançado ao mercado de consumo justificasse a isenção do fabricante de fornecer alguma saída.¹⁶⁰

Aos termos da ementa:

“CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. MENSAGENS OFENSIVAS À HONRA DO AUTOR VEICULADAS EM REDE SOCIAL NA *INTERNET (ORKUT)*. MEDIDA LIMINAR QUE DETERMINA AO ADMINISTRADOR DA REDE SOCIAL (GOOGLE) A RETIRADA DAS MENSAGENS OFENSIVAS. FORNECIMENTO POR PARTE DO OFENDIDO DAS URLS DAS PÁGINAS NAS QUAIS FORAM VEICULADAS AS OFENSAS. DESNECESSIDADE.

RESPONSABILIDADE TÉCNICA EXCLUSIVA DE QUEM SE BENEFICIA DA AMPLA LIBERDADE DE ACESSO DE SEUS USUÁRIOS.

1. O provedor de *internet* - administrador de redes sociais -, ainda em sede de liminar, deve retirar informações difamantes a terceiros manifestadas por seus usuários, independentemente da indicação precisa, pelo ofendido, das páginas que foram veiculadas as ofensas (URL's)".¹⁶¹

Nesse passo, a 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de que cabe ao *Orkut* providenciar um mecanismo técnico para controlar a veiculação de conteúdos ofensivos a honra de outrem, pois é a própria rede social que possui interesse em não solucionar essa deficiência técnica, pois com isso estimulam o lucro do provedor. Não é razoável que uma sociedade empresarial com a capacidade financeira da Google não seja capaz de possuir tecnologia para identificar os conteúdos ofensivos, sem que o usuário tenha que indicar as URL's.¹⁶²

Quanto às alegações do recorrente, o relator Ministro Luis Felipe Salomão entendeu que as mensagens ofensivas veiculadas no *Orkut* podem ser captadas por instrumentos tecnológicos de programação ou mesmo por meio de análise subjetiva do conteúdo. Para essa última situação, afirma que as mensagens poderiam ser encaminhadas para uma área jurídica especializada onde seriam analisadas as mensagens, passando o provedor a assumir o risco de manter ou não o conteúdo na rede.¹⁶³

Entende ainda que as ofensas à honra de uma pessoa, em razão de mensagem com conteúdo difamatório nas redes sociais não devem ser consideradas “atos exclusivos de

¹⁶⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1175675/RS*. Quarta Turma. Rel. Ministro Luis Felipe Salomão. Brasília, 9 de agosto de 2011.

¹⁶¹ Ibidem.

¹⁶² Ibidem.

¹⁶³ Ibidem.

terceiro (usuários)”, quando o provedor é informado sobre o conteúdo lesivo e não o retira do ar, independente dele ter ou não fornecido a identificação das URL`s. Logo, a responsabilidade civil do *Orkut* pela mensagem ofensiva se vincula à omissão em não retirar o conteúdo do ar.¹⁶⁴

Além disso, compreende que a análise do conteúdo realizada pelo provedor da rede social para a eventual retirada da mensagem da *internet* não restringe a liberdade de expressão ou a manifestação do pensamento, uma vez que com base em diretrizes principiológicas esses direitos não podem ser exercidos de forma absoluta, devendo ser levado em consideração também os valores éticos e sociais da pessoa e da família protegidos pela Constituição Federal.¹⁶⁵

2.1.2 REsp 1306066/MT, julgado em 17/04/2012, DJe 02/05/2012

A 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça deu provimento ao recurso especial interposto pelo *Orkut*, para isentá-lo da condenação ao pagamento de R\$ 12.000,00 (doze mil reais) a título de danos morais, em razão de exposição indevida da imagem de Mauro Sergio Pereira de Assis, bem como por ela ter sido denegrida na rede social *Orkut*.¹⁶⁶

O juiz *a quo* julgou parcialmente procedente os pedidos pleiteados pelo autor, condenando o *Orkut* a retirar da rede social, sob pena de multa diária: i) o perfil sob o nome de “Mauro Sérgio”; ii) a “comunidade” denominada “Eu acredito num Mauro!”; e iii) todas as mensagens feitas com o perfil e pela “comunidade” anteriormente citadas.¹⁶⁷

A 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso de apelação interposto pelo Google, o condenando ao pagamento de R\$ 12.000,00 (doze mil reais) a título de danos morais. Entendeu que o *Orkut* é um provedor de hospedagem que deve garantir a segurança dos seus usuários. Dessa forma, diante de uma mensagem ofensiva dentro da rede fica caracterizada a

¹⁶⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp 1175675/RS. Quarta Turma. Rel. Ministro Luis Felipe Salomão. Brasília, 9 de agosto de 2011.

¹⁶⁵ Ibidem.

¹⁶⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp 1306066/MT. Terceira Turma. Rel. Ministro Sidnei Beneti. Brasília 17 de abril de 2012.

¹⁶⁷ Ibidem.

falta dessa segurança, motivo pelo qual o provedor deve responder solidariamente com o autor do conteúdo ofensivo, pela lesão que causarem a outrem.¹⁶⁸

Nessa linha de pensamento, o *Orkut* deve informar os dados do autor da mensagem ofensiva, sob pena de ser caracterizada sua concordância com o conteúdo veiculado por ele. Logo, caso assim não o faça, o provedor de hospedagem deverá indenizar o ofendido.¹⁶⁹

O *Orkut*, por sua vez, inconformado com o acórdão, interpôs recurso especial sustentando que não ficou demonstrado que a sociedade empresarial concorreu para o evento danoso, não podendo então ser condenada ao pagamento de indenização, sob pena de violação ao art. 927 do Código Civil¹⁷⁰, bem como ao direito de liberdade de expressão.¹⁷¹

Diante do contexto, a 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial interposto pelo *Orkut*, afastando a condenação a ela imposta e determinando que o autor arque com as despesas processuais e os honorários advocatícios arbitrados em R\$ 6.000,00 (seis mil reais). A Turma entendeu que no caso em comento não se impõe a teoria do risco da atividade, consagrada no art. 927 do Código Civil, ou seja, não se aplica a responsabilidade civil objetiva ao provedor da rede social por uma publicação de mensagem ofensiva realizada por um terceiro – usuário da rede social. Confirmam-se os termos da ementa¹⁷²:

“RECURSO ESPECIAL. DIREITO DO CONSUMIDOR. PROVEDOR. MENSAGEM DE CONTEÚDO OFENSIVO. RETIRADA. REGISTRO DE NÚMERO DO IP. DANO MORAL. AUSÊNCIA. PROVIMENTO.

1.- No caso de mensagens moralmente ofensivas, inseridas no site de provedor de conteúdo por usuário, não incide a regra de responsabilidade objetiva, prevista no art. 927, parágrafo único, do Cód. Civil/2002, pois não se configura risco inerente à atividade do provedor. Precedentes.

2.- É o provedor de conteúdo obrigado a retirar imediatamente o conteúdo ofensivo, pena de responsabilidade solidária com o autor direto do dano.

3.- O provedor de conteúdo é obrigado a viabilizar a identificação de usuários, coibindo o anonimato; o registro do número de protocolo (IP) dos

¹⁶⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1306066/MT*. Terceira Turma. Rel. Ministro Sidnei Beneti. Brasília 17 de abril de 2012.

¹⁶⁹ Ibidem.

¹⁷⁰ Art. 927. “Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”. BRASIL. *Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 10 de jan. de 2014.

¹⁷¹ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Op. cit.

¹⁷² Ibidem.

computadores utilizados para cadastramento de contas na *internet* constitui meio de rastreamento de usuários, que ao provedor compete, necessariamente, providenciar.

4.- Recurso Especial provido. Ação de indenização por danos morais julgada improcedente”.¹⁷³

Para fundamentar o seu voto, o relator Ministro Sidnei Beneti cita alguns julgados - REsp 1193764/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 08/08/2011 e REsp 1.186.616/MG, Rel Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, publicado no DJe 31/08/2011- que tratam sobre o assunto na seguinte linha de pensamento¹⁷⁴:

O provedor de conteúdo – no caso o *Orkut* - não possui o dever de fiscalizar e filtrar todos os conteúdos e imagens colocados nas redes sociais, uma vez que essa não é a atividade intrínseca do seu serviço. Com isso, não se configura a responsabilidade civil objetiva – que independe de culpa – prevista no art. 14 do Código de Defesa do Consumidor¹⁷⁵, uma vez que inexistente defeito na prestação do serviço.¹⁷⁶

A responsabilidade civil objetiva inserta no art. 927 do Código Civil também não se aplica aos casos de veiculação de mensagens ofensivas nas redes sociais, haja vista que não pode ser configurada como um risco da atividade do provedor de conteúdo.¹⁷⁷

O dever do provedor de conteúdo é oferecer mecanismos para realizar a identificação de todos os usuários da rede social, a fim de coibir o anonimato e identificar a autoria do conteúdo supostamente ilícito. Essa identificação ocorre pelo provedor de acesso que identifica o número de IP de cada usuário.¹⁷⁸

Nesse passo, a responsabilidade civil apenas agasalharia o *Orkut* se não retirasse imediatamente o conteúdo da *internet*, após ser cientificado de uma mensagem ofensiva.

¹⁷³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp 1306066/MT. Terceira Turma. Rel. Ministro Sidnei Beneti. Brasília 17 de abril de 2012.

¹⁷⁴ Ibidem.

¹⁷⁵ Art. 14. “O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos”. BRASIL. Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990, Código de Defesa do Consumidor. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078.htm>. Acesso em 10 de jan. de 2014.

¹⁷⁶ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Op. cit.

¹⁷⁷ Ibidem.

¹⁷⁸ Ibidem.

Assim, o *Orkut* responderia de forma subjetiva e solidária ao autor da mensagem, em razão da sua omissão.¹⁷⁹

2.1.3 REsp 1323754/RJ, julgado em 19/06/2012, DJe 28/08/2012

A 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça condenou o *Orkut* ao pagamento de indenização no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a título de danos morais a Graziele Salme Leal, em razão da demora da retirada do conteúdo ofensivo postado na rede social e devidamente denunciado.¹⁸⁰

A autora narra que sofreu ofensas no *Orkut*, por meio de um perfil falso criado com os seus dados.¹⁸¹

Em 1º grau, o pleito foi julgado parcialmente procedente, sob o fundamento de que a ofendida utilizou devidamente o mecanismo de “denúncia de abuso” disponibilizado pelo *Orkut*. No entanto, após a ciência do conteúdo ilícito denunciado pela autora, o provedor de serviço não agiu para retirar do ar as ofensas ou ao menos se manifestar quanto a elas, no período de dois meses. Por essa razão, condenou o *Orkut* ao pagamento do importe de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) a título de danos morais.¹⁸²

Insatisfeita com a decisão o *Orkut* recorreu. No entanto, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro julgou parcialmente procedente o seu recurso sob os mesmos fundamentos da sentença atacada, reduzindo para R\$ 10.000,00 (dez mil reais) o valor da indenização por danos morais.¹⁸³

Ainda inconformado, o *Orkut* levou a lide ao Superior Tribunal de Justiça onde a 3ª Turma, por unanimidade, negou seguimento ao recurso especial por ele interposto.¹⁸⁴ Confira-se a ementa:

¹⁷⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp 1306066/MT. Terceira Turma. Rel. Ministro Sidnei Beneti. Brasília 17 de abril de 2012.

¹⁸⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp 1323754/RJ. Terceira Turma. Rel. Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 19 de junho de 2012.

¹⁸¹ Ibidem.

¹⁸² Ibidem.

¹⁸³ Ibidem.

¹⁸⁴ Ibidem.

“RESPONSABILIDADE CIVIL. *INTERNET*. REDES SOCIAIS. MENSAGEM OFENSIVA. CIÊNCIA PELO PROVEDOR. REMOÇÃO. PRAZO.

1. A velocidade com que as informações circulam no meio virtual torna indispensável que medidas tendentes a coibir a divulgação de conteúdos depreciativos e aviltantes sejam adotadas célere e enfaticamente, de sorte a potencialmente reduzir a disseminação do insulto, minimizando os nefastos efeitos inerentes a dados dessa natureza.

2. Uma vez notificado de que determinado texto ou imagem possui conteúdo ilícito, o provedor deve retirar o material do ar no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, sob pena de responder solidariamente com o autor direto do dano, em virtude da omissão praticada.

3. Nesse prazo de 24 horas, não está o provedor obrigado a analisar o teor da denúncia recebida, devendo apenas promover a suspensão preventiva das respectivas páginas, até que tenha tempo hábil para apreciar a veracidade das alegações, de modo a que, confirmando-as, exclua definitivamente o perfil ou, tendo-as por infundadas, restabeleça o seu livre acesso.

4. O diferimento da análise do teor das denúncias não significa que o provedor poderá postergá-la por tempo indeterminado, deixando sem satisfação o usuário cujo perfil venha a ser provisoriamente suspenso. Cabe ao provedor, o mais breve possível, dar uma solução final para o conflito, confirmando a remoção definitiva da página de conteúdo ofensivo ou, ausente indício de ilegalidade, recolocando-a no ar, adotando, nessa última hipótese, as providências legais cabíveis contra os que abusarem da prerrogativa de denunciar”.¹⁸⁵

O voto proferido pela relatora Ministra Nancy Andrighi enfatiza a importância de se criar, no ambiente virtual, mecanismos para se evitar que sejam veiculadas mensagens com conteúdos ofensivos na *internet*, tendo em vista que tudo que se coloca nesse meio de comunicação se propaga em uma velocidade e dimensão muito rápida e grande.¹⁸⁶

Relembra que o próprio posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a desnecessidade de vistoria e controle prévio dos provedores de conteúdo acerca dos teores das mensagens e imagens inseridas nas redes sociais contribui para que seja impossível evitar a existência desse tipo de conteúdo ofensivo e difamatório na *internet*.¹⁸⁷

Por essa razão se mostra essencial que, após serem notificados, os provedores de conteúdo retirem imediatamente do ar as mensagens ou imagens supostamente vexatórias, a

¹⁸⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1323754/RJ*. Terceira Turma. Rel. Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 19 de junho de 2012.

¹⁸⁶ *Ibidem*.

¹⁸⁷ *Ibidem*.

fim de minimizar qualquer dano que possa ser causado à imagem e à intimidade de uma pessoa.¹⁸⁸

A principal discussão trazida nesse julgado é quanto ao tempo necessário para retirada do material ofensivo da rede social. No caso em tela, o réu demorou dois meses para remover o conteúdo do *Orkut*. Entretanto, seguindo o entendimento do voto da Ministra relatora, o prazo razoável para extrair o conteúdo é de 24 horas, sob pena de caracterização de responsabilidade solidária do provedor de conteúdo junto com o autor da mensagem ofensiva, em razão da sua omissão.¹⁸⁹

Ressalta-se que a estipulação do prazo de 24 horas não é para o provedor de conteúdo analisar o teor das mensagens denunciadas, mas tão somente para suspendê-las e prevenir que os danos causados por elas sejam propagados e aumentados.¹⁹⁰

Assim, depois da retirada dos conteúdos denunciados da rede social, o provedor deverá verificar se o material é ou não ilícito e/ou ofensivo para que então, após realizar o seu juízo de valor, decida pela republicação do conteúdo na rede social ou pela sua exclusão definitiva. Caso escolha a primeira opção responderá solidariamente com o autor do conteúdo, se for comprovado posteriormente que o material mantido na rede social era de fato ilícito e/ou ofensivo.¹⁹¹

Resta evidente que aqui se confrontam os direitos daqueles que tem as suas mensagens retiradas do ar, mesmo que em caráter temporário, - direito de liberdade de expressão – com os direitos daqueles que se sentem ofendidos pelo conteúdo postado na rede social – direitos de personalidade. Dessa forma, ao colocarmos na balança os prejuízos causados nessas circunstâncias, conclui-se que devem ser resguardadas a dignidade e a honra dos usuários das redes sociais.¹⁹²

¹⁸⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1323754/RJ*. Terceira Turma. Rel. Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 19 de junho de 2012.

¹⁸⁹ *Ibidem*.

¹⁹⁰ *Ibidem*.

¹⁹¹ *Ibidem*.

¹⁹² *Ibidem*.

2.1.4 REsp 1406448/RJ, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013

A 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça condenou o Google a fazer a exclusão preventiva do conteúdo ofensivo em blogs identificado com a URL pelo ofendido no momento da denúncia realizada ao provedor.¹⁹³

O autor narrou que sofreu danos morais em razão das mensagens insultuosas postadas em blogs que são hospedados por provedores da sociedade empresarial Google Brasil *Internet Ltda.*¹⁹⁴

O juiz *a quo* condenou o Google a: i) retirar do blog as mensagens com conteúdo ofensivo; ii) impedir que novas mensagens que possuam conteúdo difamatório sejam inseridas e mantidas no blog; e iii) ao pagamento de indenização no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a título de danos morais.¹⁹⁵

Em 2ª instância o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro proferiu acórdão dando parcial provimento à apelação interposta pelo Google – Blogger – tão somente para retirar a condenação referente à indenização por danos morais determinada na sentença.¹⁹⁶

Inconformado o Google recorreu ao Superior Tribunal de Justiça sustentando que “a obrigação imposta à recorrente é técnica e juridicamente impossível de ser cumprida diante da impossibilidade de realização de monitoramento prévio”. Afirma que é necessário que a pessoa que se sentiu ofendida e deseja que a mensagem ofensiva seja retirada do ar indique a URL que se encontra o conteúdo.¹⁹⁷

A 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso especial condenando o Google a fazer a exclusão preventiva do conteúdo ofensivo denunciado pelo recorrido e identificado pelas URLs, no prazo de 24 horas.¹⁹⁸

Segue ementa do REsp 1406448/RJ:

“CIVIL E CONSUMIDOR. *INTERNET*. RELAÇÃO DE CONSUMO. INCIDÊNCIA DO CDC.

¹⁹³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1406448/RJ*. Terceira Turma. Rel. Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 15 de outubro de 2013.

¹⁹⁴ *Ibidem*.

¹⁹⁵ *Ibidem*.

¹⁹⁶ *Ibidem*.

¹⁹⁷ *Ibidem*.

¹⁹⁸ *Ibidem*.

PROVEDOR DE HOSPEDAGEM DE BLOGS. VERIFICAÇÃO PRÉVIA E DE OFÍCIO DO CONTEÚDO POSTADO POR USUÁRIOS. DESNECESSIDADE. MENSAGEM DE CONTEÚDO OFENSIVO. DANO MORAL. RISCO NÃO INERENTE AO NEGÓCIO. CIÊNCIA DA EXISTÊNCIA DE CONTEÚDO ILÍCITO OU OFENSIVO. RETIRADA DO AR EM 24 HORAS. DEVER, DESDE QUE INFORMADO O URL PELO OFENDIDO. DISPOSITIVOS LEGAIS ANALISADOS: ARTS. 5º, IV, VII E IX, E 220 DA CF/88; 6º, III, 14 e 17 DO CDC; E 927, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CC/02.

1. Ação ajuizada em 10.08.2009. Recurso especial concluso ao gabinete da Relatora em 11.09.2013.

2. Recurso especial em que se discute os limites da responsabilidade dos provedores de hospedagem de blogs pelo conteúdo das informações postadas por cada usuário.

3. A exploração comercial da *Internet* sujeita as relações de consumo daí advindas à Lei nº 8.078/90. Precedentes.

4. O provedor de hospedagem de blogs é uma espécie do gênero provedor de conteúdo, pois se limitam a abrigar e oferecer ferramentas para edição de blogs criados e mantidos por terceiros, sem exercer nenhum controle editorial sobre as mensagens postadas pelos usuários.

5. A verificação de ofício do conteúdo das mensagens postadas por cada usuário não constitui atividade intrínseca ao serviço prestado pelos provedores de hospedagem de blogs, de modo que não se pode reputar defeituoso, nos termos do art. 14 do CDC, o site que não exerce esse controle.

6. O dano moral decorrente de mensagens com conteúdo ofensivo inseridas no site pelo usuário não constitui risco inerente à atividade dos provedores de hospedagem de blogs, de modo que não se lhes aplica a responsabilidade objetiva prevista no art. 927, parágrafo único, do CC/02.

7. Não se pode exigir do provedor de hospedagem de blogs a fiscalização antecipada de cada nova mensagem postada, não apenas pela impossibilidade técnica e prática de assim proceder, mas sobretudo pelo risco de tolhimento da liberdade de pensamento. Não se pode, sob o pretexto de dificultar a propagação de conteúdo ilícito ou ofensivo na web, reprimir o direito da coletividade à informação. Sopesados os direitos envolvidos e o risco potencial de violação de cada um deles, o fiel da balança deve pender para a garantia da liberdade de criação, expressão e informação, assegurada pelo art. 220 da CF/88, sobretudo considerando que a *Internet* representa, hoje, importante veículo de comunicação social de massa.

8. Ao ser comunicado de que determinada mensagem postada em blog por ele hospedado possui conteúdo potencialmente ilícito ou ofensivo, deve o provedor removê-lo preventivamente no prazo de 24 horas, até que tenha tempo hábil para apreciar a veracidade das alegações do denunciante, de modo a que, confirmando-as, exclua definitivamente o vídeo ou, tendo-as por infundadas, restabeleça o seu livre acesso, sob pena de responder solidariamente com o autor direto do dano em virtude da omissão praticada.

9. O cumprimento do dever de remoção preventiva de mensagens consideradas ilegais e/ou ofensivas fica condicionado à indicação, pelo denunciante, do URL da página em que estiver inserido o respectivo post.

10. Ao oferecer um serviço por meio do qual se possibilita que os usuários divulguem livremente suas opiniões, deve o provedor de hospedagem de blogs ter o cuidado de propiciar meios para que se possa identificar cada um desses usuários, coibindo o anonimato e atribuindo a cada imagem uma autoria certa e determinada. Sob a ótica da diligência média que se espera do provedor, do dever de informação e do princípio da transparência, deve este adotar as providências que, conforme as circunstâncias específicas de cada caso, estiverem ao seu alcance para a individualização dos usuários do site, sob pena de responsabilização subjetiva por culpa in omittendo”.¹⁹⁹

Inicialmente, o voto da relatora Ministra Nancy Andrighi especificou a natureza jurídica de um provedor de hospedagem de blogs. Em seguida, conceituou os provedores de serviço de *internet* como um gênero do sistema da rede mundial de computadores que funcionam através de cinco tipos de provedores que devem ser considerados como espécies de provedores de serviço de *internet*, quais sejam: i) provedores de *backbone*; ii) provedores de acesso; iii) provedores de hospedagem; iv) provedores de informação; e v) provedores de conteúdo.²⁰⁰

A Ministra alerta que, para a devida atribuição da responsabilidade civil de determinado provedor de *internet*, é importante entender a distinção entre espécies de serviços realizados por eles, tendo em vista que muitos provedores oferecem ao mesmo tempo mais de um tipo de serviço.²⁰¹

No caso em tela, o Blogger é considerado como um provedor de hospedagem – espécie de provedor de conteúdo - que proporciona aos seus usuários o armazenamento dos dados inseridos no *site*, bem como as ferramentas necessárias para personalizar e editar essa página da *internet*, que podemos dizer que é uma espécie de diário eletrônico.²⁰²

Além do próprio blogueiro - usuário que alimenta a página da *internet* com os conteúdos - outros internautas podem fazer *post*, ou seja, comentários na mesma página sobre as informações ali veiculadas.²⁰³

¹⁹⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1406448/RJ*. Terceira Turma. Rel. Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 15 de outubro de 2013.

²⁰⁰ Ibidem.

²⁰¹ Ibidem.

²⁰² Ibidem.

²⁰³ Ibidem.

Como em julgados anteriores, a Ministra relatora não vislumbrou a incidência do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, uma vez que filtrar anteriormente os conteúdos postados nos blogs, não caracteriza uma tarefa inerente ao serviço oferecido pelo provedor, que tem a função de somente proporcionar meios tecnológicos para que os usuários enviem mensagens e imagens. Os provedores não possuem nenhuma influência sobre as informações veiculadas pelos usuários.²⁰⁴

Além disso, considerou que não se aplica ao caso a responsabilidade civil objetiva prevista no parágrafo único do art. 927 do Código Civil, posto que não existe controle editorial prévio em relação às informações postadas nos blogs, pois caso isso fosse permitido haveria manifesta violação aos direitos de sigilo de correspondência e de comunicação garantidos no artigo 5º, XII da Constituição Federal de 1988. Os blogs perderiam a sua maior característica que é permitir que as pessoas tenham os seus comentários veiculados instantaneamente.²⁰⁵

No entanto, entendeu que existe a obrigação do provedor de retirar o conteúdo ofensivo do ar no prazo de 24 horas depois de recebida a denúncia. Esse ato é considerado uma suspensão prévia do conteúdo que somente será analisado posteriormente em prazo razoável. Além disso, considerou que a omissão do provedor quanto à retirada das mensagens, vídeos e imagens gera a sua responsabilidade civil solidária ao autor da ofensa.²⁰⁶

Nesse ponto, percebe-se que a obrigação do provedor de hospedagem de fazer a retirada prévia do conteúdo em tempo razoável, mediante notificação de quem se sentiu ofendido por determinado conteúdo inserido na rede social, visa preservar o direito de personalidade da vítima.²⁰⁷

A inovação desse julgado revela-se na exigência do denunciante ter que indicar a URL - *Universal Resource Locator*, traduzido para português: localizador universal de recursos – do conteúdo que considera ofensivo aos seus direitos de personalidade, sob o fundamento de

²⁰⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1406448/RJ*. Terceira Turma. Rel. Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 15 de outubro de 2013.

²⁰⁵ Ibidem.

²⁰⁶ Ibidem.

²⁰⁷ Ibidem.

que as máquinas não possuem capacidade para fazer juízo de valor quanto à ofensa ou não das informações publicadas nos blogs.²⁰⁸

A Ministra Nancy Andriahi diverge do posicionamento do Ministro relator Luis Felipe Salomão proferido nos autos do processo REsp 1175675/RS, julgado em 09/08/2011²⁰⁹, que entendeu que a dignidade da pessoa deve ser sopesada em favor dos direitos de personalidade ante a liberdade de expressão exercida nas redes sociais. Transcreve-se trecho do voto do ministro:

“Deveras, a dignidade da pessoa humana, sendo um dos fundamentos da república (art. 1º, inciso III, da CF/88) e não simplesmente um direito, é a lente pela qual devem ser lidos os demais direitos e liberdades consagrados constitucionalmente.

Nesse passo, a proteção dos direitos fundamentais do homem revela-se-me um sinal mais seguro de progresso da humanidade, mais seguro que os sinais do avanço puramente tecnológicos”.²¹⁰

Em contrapartida, a ministra relatora Nancy Andriahi²¹¹, posiciona-se no sentido de que quando se confrontam os direitos de liberdade de expressão e os direitos de personalidade no caso de comentários realizados nos blogs, deve prevalecer o direito de exercer o livre pensamento. Cita-se trecho do seu posicionamento

“Sopesados os direitos envolvidos e o risco potencial de violação de cada um deles, o fiel da balança deve pender para a garantida de liberdade de criação, expressão e informação, assegurados pelos arts. 5º, IV e IX, e 220 da CF/88, sobretudo considerando que a *Internet* é, hoje, veículo essencial de comunicação em massa”.²¹²

Ademais, entende que o provedor deve possuir meios para identificar de forma certa e determinada os usuários que emitem as suas opiniões ou divulgam informações nos blogs – observando o art. 6º, inciso, III do Código de Defesa do consumidor²¹³ C -, a fim de impedir o

²⁰⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp 1406448/RJ. Terceira Turma. Rel. Ministra Nancy Andriahi. Brasília, 15 de outubro de 2013.

²⁰⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp 1175675/RS. Quarta Turma. Rel. Ministro Luis Felipe Salomão. Brasília, 9 de agosto de 2011.

²¹⁰ Ibidem.

²¹¹ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, REsp 1406448/RJ. Op. cit.

²¹² Ibidem.

²¹³ Art. 6º “São direitos básicos do consumidor: (...) III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem”. BRASIL. Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990, Código de Defesa do Consumidor. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078.htm>. Acesso em 10 de jan. de 2014.

anonimato – vedado pelo art. 5º, inciso IV da CF/88 - e se eximir da responsabilidade subjetiva e solidária por algum conteúdo ofensivo.²¹⁴

A partir dos julgados analisados, extrai-se que, embora haja uma relação de consumo entre provedor e usuário, a atividade exercida pelo primeiro é uma atividade de meio, uma vez que ele apenas disponibiliza as ferramentas necessárias para que possa ocorrer a comunicação interpessoal na rede.²¹⁵

Salienta Sérgio Cavalieri Filho que “nos serviços que geram obrigação de meio não haverá que se falar em defeito do serviço ainda que o resultado não tenha sido alcançado, desde que a atividade tenha sido desenvolvida com a segurança esperada”²¹⁶

Nessa linha de pensamento, ao considerar que o serviço prestado pelo provedor é de atividade meio, não se vislumbra o fato de serviço, haja vista que o autor não possui o poder editorial sobre tal conteúdo o que afasta a incidência da responsabilidade objetiva.²¹⁷

No entanto, para que se protejam os direitos de personalidade dos consumidores, restará ao provedor a obrigação de proporcionar o mínimo de segurança que se dá pela obrigação de indicar os dados do ofensor para que a vítima possa pleitear judicialmente eventual indenização por danos morais e/ou materiais, bem como o protocolo IP para a sua localização.²¹⁸

Além disso, o entendimento de que a retirada prévia do conteúdo, mediante notificação no prazo de 24 horas, faz com que o conteúdo supostamente ofensivo não se espalhe e tome proporções ainda maiores.²¹⁹

²¹⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1406448/RJ*. Terceira Turma. Rel. Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 15 de outubro de 2013.

²¹⁵ LEONARDI, Marcel. *Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviço de Internet*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005. p. 71.

²¹⁶ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 178.

²¹⁷ BARBAGALO, Erica Brandini. *Aspectos da responsabilidade civil dos provedores de serviços na internet*. In conflitos sobre nomes de domínio e outras questões jurídicas da Internet. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 361.

²¹⁸ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Op. cite.

²¹⁹ Ibidem.

2.2 O MARCO CIVIL DA *INTERNET*

Em 2009, a Secretaria de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça, em conjunto com a Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas do Rio de Janeiro promoveu debate para a elaboração de um marco regulatório da *Internet*.²²⁰

Posteriormente, o poder executivo convocou a participação da sociedade e construiu o Projeto de Lei n. 2.126/2011, também conhecido como o Marco Civil da *Internet*, a fim de regulamentar direitos e deveres, bem como estabelecer princípios e garantias quanto ao modo de se utilizar a *internet* dentro do Brasil.²²¹

Os temas abordados no Projeto de Lei n. 2.126/2011 foram submetidos a consultas populares em uma plataforma na *internet* de livre acesso a qualquer pessoa, desenvolvida pelo Ministério da Cultura²²². Essa consulta teve como objetivo saber quais são os assuntos pertinentes ao uso da *internet* no Brasil que a sociedade gostaria que fossem regulamentados.²²³

O espaço *on-line* dedicado à consulta popular teve a durabilidade de 45 dias e foi enriquecedor para a construção de um texto inicial do projeto de Lei de regulamentação civil do uso da *internet* no Brasil, uma vez que oportunizou um grande debate da sociedade sobre o tema.²²⁴

²²⁰ GIOCHETTA, André Zonaro; MARATO, Antonio; LUCENA, Adriana; *et al.* *Propriedade Intelectual: A Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviço de Internet e o Anteprojeto de Reforma da Lei 9.610/98*, cap. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais Ltda, 2013. p. 23.

²²¹ BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei 2126, de 24 de agosto de 2011*. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da *internet* no Brasil. Brasília, 2011. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=517255>>. Acesso em: 26 mar. 2014.

²²² CULTURA DIGITAL. Marco Civil da Internet. Disponível em: <<http://culturadigital.br/marcocivil/>>. Acesso em: 12 out. 2013.

²²³ LEONARDI, Marcel. *Internet e regulação: o bom exemplo do Marco Civil da Internet*. Revista do Advogado. São Paulo, n. 115, v. 31, abr. 2011. p. 102.

²²⁴ E-DEMOCRACIA. Apresentação do Marco Civil da Internet. Disponível em: <http://edemocracia.camara.gov.br/web/marco-civil-da-internet/andamento-do-projeto/-/blogs/essa-e-a-pagina-do-projeto-do-marco-civil-acompanhe!?_33_redirect=http%3A%2F%2Fedemocracia.camara.gov.br%2Fweb%2Fmarco-civil-da-internet%2Fandamento-do-projeto%3Fp_p_id%3D33%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-1%26p_p_col_count%3D1>. Acesso em: 27 mar. 2014.

O texto-base foi disponibilizado à sociedade, oportunidade em que foi realizada nova consulta popular, de duração de 45 dias, para discuti-lo.²²⁵

Além das manifestações de pensamento inseridas no *site*, os temas discutidos no marco regulatório da *internet* também foram debatidos em várias audiências públicas.²²⁶

O Marco Civil da *Internet* foi aprovado na Câmara dos Deputados em 25 de março de 2014, e aguarda votação no Senado Federal, motivo pelo qual o texto que foi analisado no presente trabalho ainda pode sofrer modificações.²²⁷

Destaca-se que a proposta do Marco Civil da *internet* é inspirada na Resolução do Comitê Gestor na *Internet* no Brasil²²⁸ que aprovou dez princípios que devem ser seguidos no âmbito da *internet*, quais sejam: i) liberdade, privacidade e direitos humanos; ii) governança democrática e colaborativa; iii) universalidade; iv) diversidade; v) inovação; vi) neutralidade da rede; vii) inimitabilidade da rede; viii) funcionalidade, segurança e estabilidade; ix) padronização e interoperabilidade e x) ambiente legal e regulatório.²²⁹

Os assuntos tratados no Projeto de Lei n. 2.126/2011 foram divididos em cinco capítulos:²³⁰

i) Capítulo I. Disposições preliminares: aborda de forma ampla sobre os princípios, garantias e deveres basilares do uso da *internet* no Brasil. Foram conceituadas algumas palavras específicas do âmbito digital, a fim de definir os significados de: *internet*, endereço IP, conexão à *internet*, terminal, registro de conexão, aplicação de *Internet* e registro de acesso. Os principais objetivos encontrados nesse capítulo revelam-se na garantia e proteção da liberdade de expressão, da privacidade, dos dados pessoais e da neutralidade da rede.²³¹

²²⁵ LEONARDI, Marcel. *Internet e regulação: o bom exemplo do Marco Civil da Internet*. Revista do Advogado. São Paulo, n. 115, v. 31, abr. 2011. p. 102.

²²⁶ CULTURA DIGITAL. Marco Civil da Internet. Disponível em: <<http://culturadigital.br/marcocivil/>>. Acesso em: 12 out. 2013.

²²⁷ BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei 2126, de 24 de agosto de 2011*. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil. Brasília, 2011. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1238854&filename=Tramitacao-PL+2126/2011>. Acesso em: 26 mar. 2014.

²²⁸ COMITÊ GESTOR DA INTERNET NO BRASIL. *Resolução CGI.br/RES/2009/003/P*, Princípios para a governança e uso da internet no Brasil. São Paulo, 2009. Disponível em: <<http://www.cgi.br/regulamentacao/pdf/resolucao-2009-003.pdf>>. Acesso em: 9 out. 2013.

²²⁹ Ibidem.

²³⁰ BRASIL. Câmara dos Deputados. Op. cit.

²³¹ Ibidem.

ii) Capítulo II. Dos direitos e garantias do usuário: estabelece o direito de todos terem acesso à *internet* e garante a liberdade de expressão na rede. Institui o dever de sigilo das comunicações dos internautas, visando à proteção da privacidade e da intimidade, salvo se requerido por ordem judicial nas hipóteses previstas em lei, para colaborar com investigação ou aplicação de procedimentos no âmbito do direito civil e penal. Além disso, prevê que os provedores de acesso não podem, em regra, suspender a conexão à *internet*.²³²

iii) Capítulo III. Da provisão de conexão e de aplicações de *Internet*: tratam da neutralidade da rede ao determinar que o administrador de sistemas autônomo da *internet*, ou seja, os provedores de *backbone* e de acesso, devem tratar de forma igual todos os pacotes de dados, independente do serviço disponibilizado por ele, da origem, do destino ou do terminal utilizado na transmissão dos dados. Ainda que a conexão à *internet* seja fornecida de forma gratuita ou onerosa os provedores são proibidos de “monitorar, filtrar, analisar ou fiscalizar o conteúdo dos pacotes de dados, ressalvadas as hipóteses admitidas em lei”.²³³

Ademais, trata da responsabilidade civil dos provedores de conexão e de aplicação de *internet* ante aos danos causados em decorrência do conteúdo inserido por terceiros, visando impedir a censura e garantir a liberdade de expressão. Determina que o conteúdo supostamente ilícito deve ser retirado da rede mundial de computadores, mediante ordem judicial.²³⁴

iv) Capítulo IV. Da atuação do poder público: Dispõe sobre as “diretrizes para a atuação da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios no desenvolvimento da *Internet* no Brasil”, tratam sobre a interoperabilidade e o dever de fomentar e priorizar as tecnologias abertas, ou seja, aquelas acessíveis a todos os usuários. Além disso, estabelece ao Estado o dever de integrar a educação e disseminar a cultura no meio tecnológico.²³⁵

²³² BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei 2126, de 24 de agosto de 2011*. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da *internet* no Brasil. Brasília, 2011. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1238854&filename=Tramitacao-PL+2126/2011>. Acesso em: 26 mar. 2014. p.4.

²³³ Ibidem, p. 6.

²³⁴ Ibidem, p. 12.

²³⁵ Ibidem, p. 15.

v) Capítulo V. Disposições finais: garante que os direitos e garantias do uso da *internet* estabelecidos no projeto de Lei, possam ser pleiteados tanto de forma individual quanto de forma coletiva.²³⁶

Diante da visão geral dos temas abordados no Marco Civil da *Internet*, será analisado de forma mais detalhada os artigos do projeto de Lei que tratam sobre o tema fulcral do presente trabalho, qual seja: a responsabilidade civil dos provedores de conteúdo por ato de terceiro.

Inicialmente, imperioso se faz analisar os arts. 13, 14 e 15 que tratam da guarda dos registros da *internet*, pois foram estabelecidos aos provedores de acesso o dever de guardar os registros de conexão pelo período de um ano. Já aos provedores de hospedagem, de conteúdo e de correio eletrônico foi estipulado o dever de guardar os registros de acesso às aplicações pelo período de seis meses. Assim, ambos devem guardar as informações de forma segura e sigilosa.²³⁷

Os dados de conexão não devem ser confundidos com os dados de aplicação. O primeiro dá subsídio para identificação do usuário, através do endereço IP utilizado para a navegação na *internet*, bem como verificar a data e hora do início e do fim do acesso à *internet*. O segundo as informações referentes à data e a hora que um determinado endereço IP utilizou os serviços de aplicação da *internet*.²³⁸

Por oportuno, registra-se também a diferença de dados cadastrais que são aquelas informações pessoais fornecidas pelos próprios usuários, tais como: nome, sobrenome, endereço, CPF, CNPJ.²³⁹

Segundo Marcel Leonardi²⁴⁰, a diferença quanto ao dever de guarda de registro entre provedores de conexão e provedores de aplicação é necessária para que não haja um único

²³⁶ BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei 2126, de 24 de agosto de 2011*. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil. Brasília, 2011. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1238854&filename=Tramitacao-PL+2126/2011>. Acesso em: 26 mar. 2014. p. 17.

²³⁷ Ibidem, p. 9-12.

²³⁸ COMITÊ GESTOR DA INTERNET NO BRASIL. *Resolução CGI.br/RES/2009/003/P*, Princípios para a governança e uso da internet no Brasil. São Paulo, 2009. Disponível em: <<http://www.cgi.br/regulamentacao/pdf/resolucao-2009-003.pdf>>. Acesso em: 9 out. 2013.

²³⁹ LEONARDI, Marcel. *Internet e regulação: o bom exemplo do Marco Civil da Internet*. Revista do Advogado. São Paulo, n. 115, v. 31, abr. 2011. p. 106.

²⁴⁰ Ibidem, p. 105.

modelo de retenção de dados, pois se assim fosse os provedores poderiam usar de forma indevida as informações e ferir a privacidade dos usuários de *internet*.

Ressalta-se que os sigilos dos dados de conexão poderão ser quebrados, caso o usuário cometa um ato ilícito na *internet*, e que tanto os dados de conexão como os dados de aplicações e de cadastros apenas serão informados a terceiros por intermédio de ordem judicial, para garantir a privacidade dos internautas protegida pela Constituição Federal, bem como para evitar que possíveis investigações sejam prejudicadas, uma vez que o devido processo legal deve ser observado para que não torne inadmissível uma potencial prova²⁴¹, em um caso concreto.²⁴²

Com isso, para que a vítima que sofreu dano, em razão de ato ilícito realizado por um internauta, consiga ter acesso aos dados do agressor para produzir um acervo probatório, ela deverá pleitear judicialmente, observando os requisitos do art. 22, parágrafo único do Projeto de Lei n. 2126/2011, quais sejam: i) “fundados indícios da ocorrência do ilícito”; ii) “justificativa motivada da utilidade dos registros solicitados para fins de investigação ou instrução probatória”; e iii) “período ao qual se referem os registros”.²⁴³

Observa-se também que, de acordo com art. 15, parágrafos 2º e 3º do Projeto de Lei n. 2126/2011, o Ministério Público, a autoridade policial ou administrativa podem requerer judicialmente, inclusive em medida cautelar, que os dados de acesso e de aplicação sejam guardados pelos provedores de *internet* por prazo superior ao estabelecido no referido Projeto

²⁴¹ “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...] LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos” BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 2014.

“Art. 332. “Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.” BRASIL. *Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973*. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm>. Acesso em: 5 mar. de 2014.

“Art. 157. “São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais.” BRASIL. *Lei 11.690, de 9 de junho de 2008*. Altera dispositivos do Decreto-Lei 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal, relativos à prova, e dá outras providências.

²⁴² LEONARDI, Marcel. *Internet e regulação: o bom exemplo do Marco Civil da Internet*. Revista do Advogado. São Paulo, n. 115, v. 31, abr. 2011. p. 106.

²⁴³ BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei 2126, de 24 de agosto de 2011*. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil. Brasília, 2011. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1238854&filename=Tramitacao-PL+2126/2011>. Acesso em: 26 mar. 2014. p. 9-10.

de Lei. No entanto, a disponibilização dos registros desses dados deverá ser precedida de autorização judicial.²⁴⁴

Destaca-se, ainda, que não se pode confundir a quebra de sigilo dos dados de conexão ou dos dados cadastrais com o dever de vigilância, uma vez que este último se refere ao conteúdo veiculado pelo usuário na rede mundial de computadores.²⁴⁵

Nessa linha de pensamento, percebe-se que a guarda dos dados por tempo determinado é razoável para que possa coibir o anonimato na rede, bem como identificar o autor das ofensas aos direitos de personalidade nas redes sociais.

No tocante à responsabilidade civil do provedor de conexão da *internet* – provedores de *backbone* e de acesso -, o art. 18 do Projeto de Lei n. 2126/2011²⁴⁶, prevê que ele “não será responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros”.

Em contrapartida, de acordo com o art. 19 do Marco regulatório²⁴⁷, para os provedores de aplicação - provedores de hospedagem, de conteúdo e de correio eletrônico – a responsabilidade civil se dá de forma diferente. Esses provedores somente serão responsabilizados civilmente, caso tenham recebido uma ordem judicial para retirar o conteúdo da *internet* e não a cumpra. Observa-se que neste caso a retirada do conteúdo se dá de maneira forçada.²⁴⁸

Frise-se que a ordem judicial referida, deve informar especificadamente o que considerou como infringente para que o provedor não censure mensagens, imagens ou fotos indevidamente,²⁴⁹

Nos termos do marco regulatório, verifica-se a possibilidade de que os danos causados aos direitos de personalidade, em razão de conteúdos inseridos na rede por terceiros, possam ser pleiteados nos Juizados Especiais, tendo em vista que possuem procedimentos mais céleres que os da Justiça Comum. Dessa forma, a fim de evitar que o dano se propague em virtude do dinamismo da *internet*, em particular das redes sociais, o ofendido poderá requerer

²⁴⁴ BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei 2126, de 24 de agosto de 2011*. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil. Brasília, 2011. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1238854&filename=Tramitacao-PL+2126/2011>. Acesso em: 26 mar. 2014. p. 11-12.

²⁴⁵ LEONARDI, Marcel. *Internet e regulação: o bom exemplo do Marco Civil da Internet*. Revista do Advogado. São Paulo, n. 115, v. 31, abr. 2011. p. 106.

²⁴⁶ BRASIL. Câmara dos Deputados. Op. cit., p. 12.

²⁴⁷ Ibidem, p. 12-13.

²⁴⁸ LEONARDI, Marcel. Op. cit., p. 108-109.

²⁴⁹ BRASIL. Câmara dos Deputados. Op. cit., p. 13.

a antecipação dos efeitos da tutela para que o juiz diante dos fatos alegados e demonstrado o notório perigo de dano irreparável ou de difícil reparação determine ao provedor a retirada do conteúdo da *internet*.²⁵⁰

Diante da determinação judicial para retirar o conteúdo, incumbirá ao provedor de aplicação caso possua as informações do contato do autor da mensagem ofensiva – o que nas redes sociais sempre ocorrem, uma vez que para ter acesso ao serviço o usuário preenche um cadastro com os seus dados – informar-lhe sobre as razões da remoção do conteúdo.²⁵¹

Observa-se também, que os provedores de aplicações que exercerem suas atividades de forma profissional e que se beneficiam economicamente deverão substituir, caso solicitado pelo autor da mensagem ofensiva, o conteúdo removido pela “motivação ou pela ordem judicial que deu fundamento à indisponibilização”.²⁵²

Ressalta-se, ainda, que o Marco Civil traz uma exceção ao entendimento de que o provedor de conteúdo somente será obrigado a retirar conteúdo da *internet* mediante ordem judicial. Impôs aos casos de danos causados aos direitos de personalidade “decorrente da divulgação, sem autorização de seus participantes, de imagens, de vídeos ou de outros materiais contendo cenas de nudez ou de atos sexuais de caráter privado”, o dever dos provedores de aplicações removerem tais conteúdos mediante a simples notificação de um particular, ou seja, sem a necessidade de ordem judicial. Assim, caso o provedor não tome providências em tempo razoável para a remoção do conteúdo responderá de forma subsidiária.²⁵³

Enfim, o Marco Civil defende como regra geral a isenção de responsabilidade dos provedores de aplicação, com intuito de garantir a liberdade de expressão e impedir a censura. Porém, eles poderão ser responsabilizados de forma subjetiva por omissão caso não cumpram a ordem judicial que o determina a retirar o conteúdo ofensivo da rede.²⁵⁴

Exposto o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e a proposta do Marco Civil na *Internet*, quanto à responsabilidade civil dos provedores de conteúdo diante de mensagens

²⁵⁰ BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei 2126, de 24 de agosto de 2011*. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil. Brasília, 2011. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1238854&filename=Tramitacao-PL+2126/2011>. Acesso em: 26 mar. 2014. p. 13.

²⁵¹ Ibidem, p. 13-14.

²⁵² Ibidem, p. 14.

²⁵³ Ibidem, p. 14.

²⁵⁴ Ibidem, p. 12-13.

e/ou imagens ofensivas inseridas nas redes sociais por terceiros, passa-se a seguir à análise das principais diferenças entre os dois posicionamentos.

2.3. A DIVERGÊNCIA ENTRE O ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E O MARCO CIVIL DA *INTERNET* QUANTO À RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PROVEDORES DE CONTEÚDO DE *INTERNET*.

Diante da ausência de legislação específica no ordenamento jurídico, observa-se que o Superior Tribunal de Justiça além de julgar os casos de mensagens ofensivas postadas nas redes sociais vem extrapolando sua função principal, disciplinando sobre a responsabilidade civil dos provedores de conteúdo na rede mundial de computadores.²⁵⁵

No presente trabalho, o tema em destaque foi analisado pela 3ª e 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça que apontaram algumas divergências em relação à liberdade de expressão e ao direito de personalidade. Para a 4ª Turma²⁵⁶, os direitos de personalidade devem prevalecer ante a liberdade de expressão, em razão da dignidade da pessoa humana. Já a 3ª Turma, em julgado mais recente, manifestou-se no sentido de que o direito de liberdade à expressão nas redes sociais e blogs deve preponderar em relação ao direito de personalidade.²⁵⁷

Outro ponto controvertido se refere à necessidade de indicação das URL's pelos provedores. A 4ª Turma orientou que não havia a necessidade de indicá-las no momento de notificar o provedor²⁵⁸. No entanto, a 3ª Turma entendeu que a indicação das URL's seria imprescindível para que o provedor pudesse remover preventivamente e com exatidão o conteúdo supostamente ofensivo.²⁵⁹

À luz do Marco Civil da *Internet*, tanto o ofendido quanto o juiz devem informar, de forma clara e específica, quais conteúdos deverão ser retirados da rede. Dessa forma, é coerente interpretar que se a URL contiver várias informações como é o caso das redes

²⁵⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1406448/RJ*. Terceira Turma. Rel. Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 15 de outubro de 2013.

²⁵⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1175675/RS*. Quarta Turma. Rel. Ministro Luis Felipe Salomão. Brasília, 9 de agosto de 2011.

²⁵⁷ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, *REsp 1406448/RJ*. Op. cit.

²⁵⁸ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, *REsp 1175675/RS*. Op. cit.

²⁵⁹ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, *REsp 1406448/RJ*. Op. cit.

sociais, por exemplo, eles deverão indicar com exatidão a mensagem, foto ou vídeo que deverá ser retirado, para que se evite censura à liberdade de expressão de outrem equivocadamente.²⁶⁰

A hermenêutica jurídica do tema em questão vem evoluindo no Superior Tribunal de Justiça, cujo entendimento tem sido interpretado, salvo algumas especificidades, com base no critério do “*notice and takedown*” (aviso e retirada) estabelecidos nos Estados Unidos da América.²⁶¹ Nesse passo, o Tribunal tem se manifestado no sentido de que o provedor da rede social ou de blog que for notificado sobre um conteúdo ofensivo deve retirá-lo no prazo de 24 horas e, depois, em tempo razoável, analisar se o conteúdo removido é ou não lícito. Porém, caso não retire previamente a mensagem ofensiva da rede, o provedor de conteúdo responderá de forma solidária e subjetiva com o autor da mensagem.²⁶²

Nota-se que a responsabilidade civil do provedor de conteúdo para o Superior Tribunal de Justiça está intrinsecamente ligada à omissão de não remover preventivamente o conteúdo que foi notificado ou se, após o prazo razoável da retirada, decidir colocar o conteúdo denunciado na rede.²⁶³

Além disso, o Tribunal tem entendido que cabe ao provedor de conteúdo coibir o anonimato, providenciando a indicação do endereço IP e a identificação dos seus usuários para se eximir da responsabilidade civil subjetiva.²⁶⁴

A principal divergência entre o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Marco Civil da *Internet* refere-se à obrigatoriedade do provedor de conteúdo de retirar o conteúdo denunciado.²⁶⁵

Enquanto o Superior Tribunal de Justiça adota o sistema de notificação, o Marco Civil da *Internet* diz que o provedor de conteúdo somente será obrigado a retirar qualquer conteúdo

²⁶⁰ BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei 2126, de 24 de agosto de 2011*. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil. Brasília, 2011. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1238854&filename=Tramitacao-PL+2126/2011>. Acesso em: 26 mar. 2014. p. 13.

²⁶¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1406448/RJ*. Terceira Turma. Rel. Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 15 de outubro de 2013.

²⁶² BOECHAT, Marcos. *A responsabilidade do provedor de internet e o “notice and takedown”*. Jus Navigandi, Teresina, n. 3360, set. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/22598/a-responsabilidade-do-provedor-de-internet-e-o-notice-and-takedown>>. Acesso em: 14 mar. 2014.

²⁶³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1306066/MT*. Terceira Turma. Rel. Ministro Sidnei Beneti. Brasília 17 de abril de 2012.

²⁶⁴ LEONARDI, Marcel. *Internet e regulação: o bom exemplo do Marco Civil da Internet*. Revista do Advogado. São Paulo, n. 115, v. 31, abr. 2011. p. 101.

²⁶⁵ Ibidem, p. 99-100.

mediante ordem judicial, pois caso contrário haveria censura à liberdade de expressão e lesão ao devido processo legal.²⁶⁶

Dessa forma, de acordo com o Projeto de Lei n. 2126/2011, a responsabilidade civil do provedor de conteúdo está diretamente ligada ao descumprimento da ordem judicial que determina a remoção de determinado conteúdo.²⁶⁷

Porém, em casos de exposição de conteúdo sexual, erótico ou que apresentem nudez, sem a devida autorização do particular, o Marco da *internet* aplica o entendimento do *notice and takedown* (aviso e retirada) adotado pelo Superior Tribunal de Justiça. Além disso, se o provedor for omissor na remoção do conteúdo, após notificação do particular, responderá subsidiariamente, e não solidariamente como entende o Tribunal.²⁶⁸

Outra divergência a ser apontada diz respeito à guarda dos dados. Enquanto para o Superior Tribunal de Justiça²⁶⁹ o provedor de conteúdo é obrigado a fornecer os dados de conexão do usuário – endereço IP – para o Marco Civil da *Internet*²⁷⁰, essa guarda foi imposta ao provedor de conexão. Aos provedores de conteúdo foi estabelecida a guarda dos dados de aplicações do serviço, razão pela qual não serão obrigados a guardar os dados de conexão em casos de mensagens ofensivas postada nas redes sociais.

Apresentadas as diferenças de entendimento entre os julgados do Superior Tribunal de Justiça supramencionados e a proposta trazida pelo Projeto de Lei n. 2126/2011 a respeito da responsabilidade civil dos provedores de redes sociais diante do conteúdo inserido por terceiro, passa-se à exposição da tomada de posição.

²⁶⁶ LEONARDI, Marcel. *Internet e regulação: o bom exemplo do Marco Civil da Internet*. Revista do Advogado. São Paulo, n. 115, v. 31, abr. 2011. p. 99-100.

²⁶⁷ BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei 2126, de 24 de agosto de 2011*. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil. Brasília, 2011. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1238854&filename=Tramitacao-PL+2126/2011>. Acesso em: 26 mar. 2014. p. 13.

²⁶⁸ Ibidem, p. 14.

²⁶⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1406448/RJ*. Terceira Turma. Rel. Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 15 de outubro de 2013.

²⁷⁰ BRASIL. Câmara dos Deputados. Op. cit., p. 11-12.

2.4 NOSSO ENTENDIMENTO

A inexistência de regulamentação específica a respeito da responsabilidade civil dos provedores de conteúdo em relação às mensagens inseridas por terceiros nas redes sociais e nos blogs tem gerado instabilidade jurídica.²⁷¹

Nesse sentido, o Projeto de Lei n. 2126/2011 pode ser considerado uma evolução para a sociedade, uma vez que afasta a responsabilidade civil objetiva pelo fato do serviço e pela teoria do risco da atividade, bem como a responsabilidade subjetiva por omissão baseada em notificação de particular adotada pelo Superior Tribunal de Justiça.²⁷²

O Marco Civil da *Internet* atribuiu, como regra geral, a isenção de responsabilidade dos provedores de conexão (provedor de *backbone* e de acesso) e de aplicação (provedores de hospedagem, correio eletrônico e de conteúdo), o que influencia nos aspectos econômicos, sociais, jurídicos, intelectuais e científicos, como a seguir se demonstrará.²⁷³

Em relação aos aspectos econômicos, sob a perspectiva dos investidores, verifica-se que a ausência de responsabilidade dos provedores promove o estreitamento do diálogo entre fornecedores, vendedores e consumidores; por conseguinte, proporciona novas formas de negócios; fomenta o comércio; gera empregos; e, conseqüentemente, aumenta a arrecadação de tributos, ou seja, movimenta toda a economia do país.²⁷⁴

As ferramentas oferecidas pelos provedores de aplicação permitem que a relação de consumo ocorra com custo financeiro menor para as sociedades empresariais, microempresas e pessoas físicas que utilizam, por exemplo, de redes sociais para divulgar e dar visibilidade a seus produtos e serviços. A baixa do custo para o empresário ou pessoa física que vendem seus produtos e serviços na *internet* pode influenciar diretamente na redução do preço final para o consumidor.²⁷⁵

²⁷¹ BRASIL. Ministério Público Federal. *Comentários ao Marco Civil da Internet*. Disponível em: <<http://www.direitodainformatica.com.br/wp-content/uploads/2013/04/Comentarios-ao-Marco-Civil.pdf>>.

Acesso em: 17 ago. 2013. p. 4.

²⁷² VEDOVATO, Maurício. *O Marco Civil da Internet e a responsabilidade dos provedores pelo conteúdo gerado por usuários*, 12 fev. 2014. Disponível em: <<http://www.lhm.com.br/noticias/o-marco-civil-da-internet-e-a-responsabilidade-dos-provedores-pelo-conteudo-gerado-por-usuarios>>. Acesso em: 14 mar. 2014.

²⁷³ LEONARDI, Marcel. *Internet e regulação: o bom exemplo do Marco Civil da Internet*. Revista do Advogado. São Paulo, n. 115, v. 31, abr. 2011. p. 108-109.

²⁷⁴ Ibidem, p. 108-109.

²⁷⁵ Ibidem, p. 108-109.

Quanto ao aspecto social, observa-se que os provedores de serviço exercem a função de facilitadores de informações de todos os tipos, a todos os usuários, por meio de plataformas *on-lines*, na maioria das vezes gratuitas, permitindo que a sociedade tenha acesso e promova manifestações sobre os mais variados temas, sejam eles de ordem política, social ou cultural, configurando assim o caráter democrático da *internet*.²⁷⁶

O próprio Projeto de Lei do Marco Civil foi criado com base em consultas populares realizadas na *internet*, por meio de uma plataforma *on-line* gratuita. O espaço possibilitou diversos debates sobre questões pertinentes ao uso da *internet* no Brasil.²⁷⁷

Imperioso destacar que os provedores disponibilizam meios para que todos os usuários tenham acesso à informação, possam livremente exercer sua liberdade de pensamento, estreitar fronteiras espaciais, além de proporcionar a inclusão social. Toda essa facilidade na comunicação estimula o diálogo e o livre exercício da liberdade de expressão.²⁷⁸

Como exemplo, cita-se as redes sociais, uma vez que os provedores de conteúdo disponibilizam as ferramentas necessárias, bem como armazenam os dados que são inseridos pelos usuários. Dessa forma, o provedor de conteúdo de rede social deve ser considerado apenas um facilitador da comunicação na *internet*.²⁷⁹ Nessa esteira de pensamento, determinar que a responsabilidade civil do conteúdo gerado por terceiros recaia sobre os provedores de redes sociais de forma objetiva é contribuir para que as ferramentas por eles disponibilizadas estejam fadadas ao retrocesso, causando prejuízos a todos os internautas.²⁸⁰

O desenvolvimento de novas plataformas e a criação de tecnologias para a *internet* está diretamente ligado à isenção da responsabilidade civil dos provedores, pois, caso sejam responsabilizados objetivamente, os provedores terão seus custos elevados, em função do aumento de investimentos que serão obrigados a fazer no desenvolvimento da rede. Além disso, impossibilitará que os pequenos empresários possam contribuir com novas inovações tecnológicas para os aperfeiçoamentos na rede.²⁸¹

²⁷⁶ REALE JÚNIOR, Miguel. *Os enredados*. Revista Jurídica Consulex. n. 367, 1 mai. 2012. p. 26-27.

²⁷⁷ CULTURA DIGITAL. *Marco Civil da Internet: Termos de Uso*. Disponível em: <<http://culturadigital.br/marcocivil/termos-de-uso/>>. Acesso em: 12 out. 2013.

²⁷⁸ LAGO JÚNIOR, Antônio. *Responsabilidade civil por atos ilícitos na internet*. São Paulo: LTr, 2001. p. 19-20.

²⁷⁹ REALE JÚNIOR, Miguel. Op. cit., p. 26-27.

²⁸⁰ LEONARDI, Marcel. *Internet e regulação: o bom exemplo do Marco Civil da Internet*. Revista do Advogado. São Paulo, n. 115, v. 31, abr. 2011. p. 109-110.

²⁸¹ Ibidem. p. 109-110.

Outro ponto é que a insegurança jurídica dos provedores afasta possíveis investidores estrangeiros no Brasil ao sopesarem os riscos da responsabilidade civil dos provedores de *internet*.²⁸²

Nota-se que a princípio, o Superior Tribunal de Justiça vem se posicionando no sentido favorável à isenção da responsabilidade civil dos provedores de conteúdo por atos de terceiros, salvo quando forem notificados de algum conteúdo ofensivo inserido na rede social. Nesse caso, o provedor deverá retirar o conteúdo lesivo previamente, no prazo de 24 horas, para posterior análise da sua ilicitude - momento em que decidirá pela remoção definitiva ou não do conteúdo da rede. Se o provedor se mantiver inerte na remoção preventiva ou optar por manter o conteúdo denunciado na rede responderá subjetivamente pelo dano causado ao ofendido.²⁸³

Esse procedimento de notificação do provedor por suposto conteúdo ilícito postado na rede social, e a sua retirada sem a necessidade de uma ordem judicial, sofre várias críticas, pois a remoção do conteúdo, mesmo que de forma prévia para uma posterior análise do conteúdo pelo provedor, embora seja um mecanismo de ação mais célere para a proteção dos direitos de personalidade, causa censura temporária, pois veda manifestações que muitas vezes só teriam sentido naquele determinado momento. A título de exemplo, cita-se um momento crucial de uma notícia imprescindível, ou de informações políticas que disponibilizadas em ocasião posterior seriam insignificantes e ineficazes.²⁸⁴

O sistema de notificação aplicado pelo Superior Tribunal de Justiça também causa a retirada de conteúdos da *internet* de forma arbitrária, haja vista que basta a simples denúncia por qualquer usuário da rede social que o provedor fica obrigado a remover o suposto conteúdo ofensivo, para se eximir da responsabilidade civil.²⁸⁵

Além disso, faz com que conteúdos lícitos, que jamais seriam considerados ofensivos aos direitos de personalidade pelo Poder Judiciário sejam retirados da *internet*. É nítido que a

²⁸² LEONARDI, Marcel. *Internet e regulação: o bom exemplo do Marco Civil da Internet*. Revista do Advogado. São Paulo, n. 115, v. 31, abr. 2011. p. 109-110.

²⁸³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1406448/RJ*. Terceira Turma. Rel. Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 15 de outubro de 2013.

²⁸⁴ BOECHAT, Marcos. *A responsabilidade do provedor de internet e o "notice and takedown"*. Jus Navigandi, Teresina, n. 3360, set. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/22598/a-responsabilidade-do-provedor-de-internet-e-o-notice-and-takedown>>. Acesso em: 14 mar. 2014.

²⁸⁵ Ibidem.

prática de remoção do conteúdo de forma arbitrária fere o princípio do devido processo legal consagrado no art. 5º, inciso LIV, da Constituição Federal Brasileira da 1988.²⁸⁶

Alexandre Freitas Câmara entende que o princípio do devido processo legal se destaca dentre todos os outros princípios processuais e se revela em “um processo justo, isto é, um processo que seja assegurado um tratamento isonômico, num contraditório equilibrado, em que se busque um resultado efetivo, adaptado aos princípios e postulados da instrumentalidade do processo”²⁸⁷

Marcus Gonçalves consolida entendimento de que é do princípio do devido processo legal que “derivam todos os demais”- como, por exemplo, acesso à justiça, contraditório, isonomia, duração razoável do processo e duplo grau de jurisdição. Por meio desse princípio, “A Constituição preserva a liberdade e os bens, garantindo que o seu titular não os perca por atos não jurisdicionais.”²⁸⁸

O método aplicado pelo Superior Tribunal de Justiça iguala o simples requerimento de uma pessoa privada – denunciante - a força de uma medida liminar. Pode-se dizer até que seria uma medida liminar extrajudicial. Nesse passo, os usuários ficam suscetíveis ao abuso dessa ferramenta de denúncia, por parte de particulares ou até mesmo do próprio Estado.²⁸⁹

Ademais, é evidente que o sistema de notificação afronta o princípio constitucional da proporcionalidade nos casos, por exemplo, de provedores de hospedagem, ou seja, aqueles que apenas disponibilizam o espaço de armazenamento dos conteúdos de *websites* sem ter nenhum controle ou acesso das ferramentas utilizadas pelos internautas. Para que o provedor de hospedagem que foi notificado se isente da responsabilidade civil, ele terá que retirar da *internet* não só o suposto conteúdo ofensivo denunciado, mas sim a página da web inteira, causando uma censura arbitrária ainda maior.²⁹⁰

Analisar se determinado texto, foto ou vídeo ofende os direitos de personalidade é uma prerrogativa exclusiva do poder Judiciário. Assim, não cabe ao provedor fazer análise e

²⁸⁶ LEONARDI, Marcel. *Internet e regulação: o bom exemplo do Marco Civil da Internet*. Revista do Advogado. São Paulo, n. 115, v. 31, abr. 2011. p. 111.

²⁸⁷ CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. 21. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2011. p. 42-43.

²⁸⁸ GONÇALVES, Marcus Vinícius. *Direito processual civil esquematizado*. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 58-71.

²⁸⁹ BOECHAT, Marcos. *A responsabilidade do provedor de internet e o “notice and takedown”*. Jus Navigandi, Teresina, n. 3360, set. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/22598/a-responsabilidade-do-provedor-de-internet-e-o-notice-and-takedown>>. Acesso em: 14 mar. 2014.

²⁹⁰ LEONARDI, Marcel. Op. cit. p. 109-110.

juízo de valor desse conteúdo para verificar a sua licitude e escolher se retira ou mantém o conteúdo da rede mundial de computadores.²⁹¹

Por ter um caráter completamente subjetivo, uma vez que o que é ofensivo para uma pessoa pode não ser para outra, é categórico e imprescindível a análise do conteúdo pelo Judiciário, para garantir a liberdade de manifestação do pensamento, bem como evitar que conteúdos sejam removidos sem nenhum ensejo jurídico. Uma mensagem não deve ser retirada da *internet* simplesmente porque seu conteúdo desagrade alguém.²⁹²

Ressalta-se que os direitos de personalidade dos usuários restaram resguardados, visto que podem pleitear nos Juizados Especiais, em caráter liminar, a remoção do conteúdo supostamente ofensivo e, mediante a decisão do juiz, - quem de direito possui capacidade técnica para determinar se o conteúdo é ou não ofensivo – o provedor ficará ou não obrigado a remover o conteúdo. Se houver ordem judicial que determine a retirada do conteúdo e o provedor não cumpri-la será responsabilizado subjetivamente pela omissão.²⁹³

Ademais, visando a preservação dos direitos de personalidade, o Marco Civil da Internet estabelece ressalva quando o conteúdo ofensivo se tratar de fotos, vídeos ou mensagens de nudez ou ato sexual inseridos na rede sem a devida autorização. Nessa hipótese, o provedor deverá remover o conteúdo, mediante mera notificação, pois caso contrário responderá subsidiariamente com o autor que inseriu tal conteúdo na rede social.²⁹⁴

Logo, verifica-se que a exceção para a aplicação do procedimento por notificação se dá apenas nos casos mais graves de cristalina ofensa à privacidade, intimidade, imagem e honra do usuário.

Por todo exposto, depreende-se que o Marco Civil da Internet enfrenta a responsabilidade civil dos provedores de conteúdo em razão de mensagens inseridas por terceiros nas redes sociais de maneira mais contrabalanceada, haja vista que pondera os

²⁹¹ LEONARDI, Marcel. *Internet e regulação: o bom exemplo do Marco Civil da Internet*. Revista do Advogado. São Paulo, n. 115, v. 31, abr. 2011. p. 111.

²⁹² BOECHAT, Marcos. *A responsabilidade do provedor de internet e o “notice and takedown”*. Jus Navigandi, Teresina, n. 3360, set. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/22598/a-responsabilidade-do-provedor-de-internet-e-o-notice-and-takedown>>. Acesso em: 14 mar. 2014.

²⁹³ BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei 2126, de 24 de agosto de 2011*. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil. Brasília, 2011. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1238854&filename=Tramitacao-PL+2126/2011>. Acesso em: 26 mar. 2014. p. 13.

²⁹⁴ Ibidem. p. 14.

direitos de personalidade com o direito de liberdade de expressão, garantindo o devido processo legal e impedindo a censura por simples requerimento de particulares.²⁹⁵

²⁹⁵ LEONARDI, Marcel. *Internet e regulação: o bom exemplo do Marco Civil da Internet*. Revista do Advogado. São Paulo, n. 115, v. 31, abr. 2011. p. 109-110.

CONCLUSÃO

As redes sociais foram criadas com o intuito de facilitar a comunicação interpessoal. Essa ferramenta da internet proporciona que informações e imagens possam ser divulgadas em tempo instantâneo. Ocorre que muitos usuários se valem das redes sociais para inserir mensagens, fotos ou vídeos ofensivos a honra, privacidade, intimidade e imagem das pessoas, causando danos aos direitos de personalidade.

Nesse contexto, é imperioso discutir a responsabilidade civil a ser aplicada aos provedores de conteúdo das redes sociais, uma vez que são os responsáveis por propiciar esse ambiente virtual interativo, bem como por manter *online* todos os comentários e dados inseridos nas redes sociais por seus usuários.

Embora esse assunto seja recente, ao longo do trabalho foram abordados três entendimentos distintos para a aplicação do instituto da responsabilidade civil aos provedores de conteúdo de redes sociais, quais sejam: a responsabilidade civil objetiva, responsabilidade civil subjetiva por omissão mediante notificação e a responsabilidade civil subjetiva por omissão em virtude de ordem judicial.

A incidência da responsabilidade civil objetiva é aplicada por aqueles que entendem que há uma relação de consumo entre o provedor da rede social e o usuário, em razão do provedor auferir lucros de forma indireta – por meio de publicidade – devendo, portanto, responder por eventuais danos independentemente de culpa. Nessa hipótese, a ofensa aos direitos de personalidade na rede por comentários inseridos por terceiros pode ser considerado uma falha na prestação de serviço, conforme dispõe o Código de Defesa do Consumidor.

Por outro lado, há quem entenda que não existe relação de consumo entre o provedor e o usuário, em virtude de a prestação do serviço ser gratuita, mas, ainda assim, defende que a responsabilidade civil objetiva incide sobre o provedor de conteúdo à luz da teoria do risco da atividade prevista no parágrafo único do art. 927 do Código Civil. Compreendem também que os danos causados por comentários inseridos por terceiros é inerente da própria atividade/serviço disponibilizado pelos provedores de redes sociais.

Porém o Superior Tribunal de Justiça, cuja principal função é de unificar as interpretações das leis federais, a fim de proporcionar maior segurança jurídica à sociedade, tem adotado entendimento diverso. Nos últimos julgados, o Tribunal pátrio quedou-se no

sentido de aplicar a isenção da responsabilidade civil dos provedores de conteúdo, exceto se este for notificado por aquele que considerar ofensivo o conteúdo inserido na rede social e não promover a sua retirada previamente no prazo de 24 horas. Assim, caso o provedor seja notificado e se mantenha inerte quanto à retirada do conteúdo ofensivo da rede social, a ele deve ser aplicada a responsabilidade civil subjetiva por omissão e solidária com o autor do conteúdo ofensivo.

Para o Superior Tribunal de Justiça, ainda que esteja caracterizada a relação de consumo entre o provedor e o usuário, a responsabilidade civil objetiva dos provedores de conteúdo deve ser afastada, visto que a sua função na rede social é tão somente de disponibilizar as ferramentas necessárias para possibilitar a comunicação dos usuários. Eles não possuem poder editorial sobre o conteúdo inserido nas redes sociais, motivo pelo qual não deve ser responsabilizado por ato de terceiro. Além disso, não faz parte da sua atividade monitorar/filtrar todos os comentários, vídeos e imagens postados na rede não havendo que se falar, portanto, em fato do serviço ou teoria do risco da atividade.

Ressalta-se na oportunidade, que não é razoável exigir que os provedores monitorem todo o conteúdo inserido nas redes sócias, ou seja, que eles tenham um dever de vigilância. Isso seria ir ao avesso da essência do serviço proposto por ele, que é a comunicação em tempo imediato, de forma a estreitar espaços geográficos e permitir acessibilidade das mais diferenciadas informações na *internet*.

Nesse mesmo sentido de isenção de responsabilidade civil dos provedores de conteúdo, foi elaborado o Projeto de Lei n. 2126/2011, conhecido popularmente como Marco Civil da *Internet*, o qual já foi aprovado na Câmara dos Deputados e se encontra em votação no Senado Federal. O seu principal objetivo é estabelecer bases principiológicas que direcionem os deveres e obrigações decorrentes da utilização da *internet* no Brasil, o que deve ser considerado como um avanço para a sociedade.

No que se refere à responsabilidade civil dos provedores de conteúdo por atos de terceiros, ao contrário do mecanismo de notificação adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, o Marco Civil da *Internet* entende que os provedores somente devem ser responsabilizados subjetivamente se não cumprirem a ordem judicial que determina a remoção do conteúdo lesivo aos direitos de personalidade.

Essa inovação é necessária para que se evite a censura de conteúdos que jamais seriam considerados ofensivos aos direitos de personalidade. Além disso, analisar e fazer juízo de valor se determinado conteúdo é ou não lesivo à honra, imagem, privacidade ou intimidade de alguém é prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário. No entanto, acertadamente, o Marco Civil da *Internet* estabeleceu como exceção o caso de inserção de conteúdo de nudez ou de atos sexuais sem a autorização da pessoa exposta, obrigando o provedor a retirar o referido conteúdo da rede, mediante a mera notificação, pois caso não o faça responderá subsidiariamente com o autor que inseriu o conteúdo nas redes sociais. Essa ressalva é importante, pois a exposição desse tipo de conteúdo é de cristalina ofensa aos direitos de personalidade, não havendo que se falar em subjetivismo para tal análise. Assim, essa ressalva protege os direitos de personalidade da vítima de maneira mais célere evitando que o conteúdo seja disseminado na *internet*.

Em relação aos outros tipos de lesões aos direitos de personalidade ocorridos nas redes sociais por vídeos, fotos ou comentários, a vítima poderá pleitear nos Juizados Especiais - que possui procedimento mais rápido que o da Justiça Comum – os eventuais danos sofridos, bem como em caráter de antecipação dos efeitos da tutela, requerer a retirada do conteúdo ofensivo da rede social. O Juiz ficará obrigado a analisar esse requerimento de forma rápida e adequada.

Questiona-se se a análise do conteúdo ofensivo ficar a cargo do Poder Judiciário não causaria maiores danos à vítima, em razão da espera da decisão. No entanto, essa dúvida não merece prosperar, em razão do dever de observar as funções constitucionalmente atribuídas ao Poder Judiciário, devendo este se adequar às demandas e à evolução dos conflitos da sociedade.

Dentre as formas de aplicação da responsabilidade civil do provedor de conteúdo das redes sociais por ato de terceiros analisados no presente trabalho, conclui-se que o Marco Civil da *Internet* consegue de forma mais equilibrada resguardar tanto os direitos de personalidade quanto a liberdade de pensamento. No entanto, cabe ressaltar que a discussão sobre esse tema é recente e está em constante evolução, devido ao dinamismo da rede mundial de computadores. Com isso, os entendimentos apresentados no presente trabalho não esgotam todas as possibilidades de solução para a proteção dos direitos de personalidade e da liberdade de expressão nas redes sociais.

REFERÊNCIAS

BARBAGALO, Erica Brandini. *Aspectos da responsabilidade civil dos provedores de serviços na internet*. In conflitos sobre nomes de domínio e outras questões jurídicas da Internet. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

BARRETO, Ricardo Menna. *Direito, redes sociais e social commerce: pensando a proteção do consumidor*. Revista da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, v. 18, n. 32, dez. 2011. p. 145-162. Disponível em: <http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrj/article/viewFile/302/265>. Acesso em: 30 mar. 2014.

BENJAMIN, Antonio Herman; MARQUES, Claudia Lima; e BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de direito do consumidor*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

BELTRÃO, Silvio Romero. *Direito da personalidade de acordo com o novo código civil*. São Paulo: Editora Atlas S.A, 2005.

BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei 2126, de 24 de agosto de 2011*. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil. Brasília, 2011. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=517255>>. Acesso em: 26 mar. 2014.

BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei 2126, de 24 de agosto de 2011*. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil. Brasília, 2011. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1238854&filena me=Tramitacao-PL+2126/2011>. Acesso em: 26 mar. 2014.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 2014.

BRASIL. *Decreto-Lei 2.848, de 7 de dezembro de 1940*, Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm>. Acesso em: 5 jul. 2013.

BRASIL. *Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990*, Código de Defesa do Consumidor. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm>. Acesso em 10 de jan. de 2014.

BRASIL. *Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973*. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm>. Acesso em: 5 mar. de 2014.

BRASIL. *Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 10 de jan. de 2014.

BRASIL. *Lei 11.690, de 9 de junho de 2008*. Altera dispositivos do Decreto-Lei 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal, relativos à prova, e dá outras providências.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/111690.htm>. Acesso em: 18 de mar. de 2014.

BRASIL. *Lei 12.741, de 8 de dezembro de 2012*. Dispõe sobre as medidas de esclarecimento ao consumidor. Código de Defesa do Consumidor. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/112741.htm>. Acesso em: 20 fev. 2014.

BRASIL. Ministério Público Federal. *Comentários ao Marco Civil da Internet*. Disponível em: <<http://www.direitodainformatica.com.br/wp-content/uploads/2013/04/Comentarios-ao-Marco-Civil.pdf>>. Acesso em: 17 ago. 2013.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, Apelação Civil. *APC 27780/01*. Quarta Câmara Cível. Rio de Janeiro, 24 de janeiro de 2002.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1175675/RS*. Quarta Turma. Rel. Ministro Luis Felipe Salomão. Brasília, 9 de agosto de 2011.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1306066/MT*. Terceira Turma. Rel. Ministro Sidnei Beneti. Brasília 17 de abril de 2012.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1323754/RJ*. Terceira Turma. Rel. Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 19 de junho de 2012.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1406448/RJ*. Terceira Turma. Rel. Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 15 de outubro de 2013.

BOECHAT, Marcos. *A responsabilidade do provedor de internet e o “notice and takedown”*. Jus Navigandi, Teresina, n. 3360, set. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/22598/a-responsabilidade-do-provedor-de-internet-e-o-notice-and-takedown>>. Acesso em: 14 mar. 2014.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. *Direito de personalidade e autonomia privada*. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2007.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. 21. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2011.

CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

COMITÊ GESTOR DA INTERNET NO BRASIL. *Resolução*, 1995. Disponível em: <<http://www.cgi.br/regulamentacao/notas.htm>>. Acesso em: 26 out. 2013.

COMITÊ GESTOR DA INTERNET NO BRASIL. *Resolução CGI.br/RES/2009/003/P*, Princípios para a governança e uso da internet no Brasil. São Paulo, 2009. Disponível em: <<http://www.cgi.br/regulamentacao/pdf/resolucao-2009-003.pdf>>. Acesso em: 9 out. 2013.

CRUZ, Gisele Sampaio da. *O problema do nexa causal na responsabilidade civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 4-22.

CULTURA DIGITAL. Marco Civil da Internet. Disponível em: <<http://culturadigital.br/marcocivil/>>. Acesso em: 12 out. 2013.

CULTURA DIGITAL. *Marco Civil da Internet: Termos de Uso*. Disponível em: <<http://culturadigital.br/marcocivil/termos-de-uso/>>. Acesso em: 12 out. 2013.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Curso de Direito Constitucional*. Salvador: Edições Jus Podivm, 2008.

CUNHA, Sérgio Sérulo. *Dicionário Compacto do Direito*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

DEHON Miguel. *Internet e Direito Reflexões doutrinárias: A responsabilidade Civil e o Provedor de Internet*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. *Danos Morais e a Pessoa Jurídica*. São Paulo: Método, 2008.

E-DEMOCRACIA. Apresentação do Marco Civil da Internet. Disponível em: <http://edemocracia.camara.gov.br/web/marco-civil-da-internet/andamento-do-projeto/-/blogs/essa-e-a-pagina-do-projeto-do-marco-civil-acompanhe!?_33_redirect=http%3A%2F%2Fedemocracia.camara.gov.br%2Fweb%2Fmarco-civil-da-internet%2Fandamento-do-projeto%3Fp_p_id%3D33%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-1%26p_p_col_count%3D1>. Acesso em: 27 mar. 2014.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil Responsabilidade Civil*. 11. ed. v. 3. São Paulo: Saraiva, 2013.

GARCIA, Flávio Cardinelle Oliveira. *Preconceito e intolerância na internet*. Revista Jurídica Consulex. n. 367, 1 mai. 2012.

GIOCHETTA, André Zonaro; MARATO, Antonio; LUCENA, Adriana; *et al. Propriedade Intelectual: A Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviço de Internet e o Anteprojeto de Reforma da Lei 9.610/98*, cap. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais Ltda, 2013.

GONÇALVES, Marcus Vinícius. *Direito processual civil esquematizado*. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

KAMINSKY, Omar. *Redes Sociais. Arquitetura do controle ou da liberdade?* Revista Jurídica Consulex. n. 367, 1 mai. 2012.

LAGO JÚNIOR, Antônio. *Responsabilidade civil por atos ilícitos na internet*. São Paulo: LTr, 2001.

LEONARDI, Marcel. *Internet e regulação: o bom exemplo do Marco Civil da Internet*. Revista do Advogado. São Paulo, n. 115, v. 31, abr 2011.

LEONARDI, Marcel. *Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviço de Internet*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005.

LIMA, Alvino. *Culpa e Risco*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de Processo civil: Processo de conhecimento*. v. 2, 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MARQUES, Claudia Lima; BENJAMIN, Antonio Herman; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de direito do consumidor*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 6. ed. 2. tiragem. São Paulo: Saraiva, 2011.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Tratado de direito privado*. Direito de Personalidade. Direito de Família. v. 7. Rio de Janeiro: Borsoi, 1995.

PENHA, Fabiana Cristhina Almeida da. *O sistema de responsabilidade civil aplicável aos provedores de serviços de internet*. Revista Autônoma de Direito Privado. Curitiba. jul/dez, 2008.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade Civil*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

PINHEIRO, Patricia Peck. *Direito Digital*. 4. ed. São Paulo: Saraiva. 2010.

REALE JÚNIOR, Miguel. *Os enredados*. Revista Jurídica Consulex. n. 367, 1 mai. 2012.

REINALDO FILHO, Demócrito. *A jurisprudência brasileira sobre responsabilidade do provedor por publicações na internet – a mudança de rumo com a recente decisão do STJ e seus efeitos*. In: Âmbito Jurídico. Rio Grande, XIV, n. 86, março 2011. Disponível em <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9085> . Acesso em 10 fev. 2014.

REINALDO FILHO, Demócrito Ramos. *Responsabilidade por publicações na internet*. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

SCHREIBER, Anderson. *Direito da personalidade*. São Paulo: Atlas, 2011.

SIFUENTES, Mônica. *Cyberbullying a intimidação por meio da rede mundial de computadores*. Revista Jurídica Consulex. n 367, 1 mai. 2012.

SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. *A responsabilidade civil dos provedores pelos atos de seus usuários na internet*. In: Manual de direito eletrônico e internet. cap. 32. São Paulo: Lex Editora, 2006.

VASCONCELOS, Fernando Antônio de. *Internet responsabilidade do provedor pelos danos praticados*. Curitiba: Juruá, 2003.

VEDOVATO, Maurício. *O Marco Civil da Internet e a responsabilidade dos provedores pelo conteúdo gerado por usuários*, 12 fev. 2014. Disponível em:

<<http://www.lhm.com.br/noticias/o-marco-civil-da-internet-e-a-responsabilidade-dos-provedores-pelo-conteudo-gerado-por-usuarios>>. Acesso em: 14 mar. 2014.